
ORDENAÇÕES EM VIGOR

ESTUDOS

Sobre o Código Philippino

NA NOSSA ACTUALIDADE

Pelo Juiz de Direito

João Baptista Guimarães Cerne

BAHIA

Typographia e Encadernação “Empresa Editora”

80 - RUA DO CORPO SANTO – 80

1897

A MEUS IRMÃOS

OS BACHAREIS

Manoel Adalberto de Oliveira Guimarães

E

Wenceslau de Oliveira Guimarães

A vós, que juntaes aos de todos os nossos presados irmãos, ainda o título de collegas, dedico este livro, que dou à luz, nem só pela necessidade de recommendar-me á escolha, na vaga de conselheiro do Tribunal de Appelação e Revista, neste 2.º concurso, que ora faço, mas pela esperança de ser útil aos collegas em especial, aos nossos compatriotas que de qualquer modo possam ter interesse no conhecimento ou consulta do direito positivo nacional, deficiente e exótico.

Bem sabeis que não obedeco á vaidade, que não presumo fazer obra digna de conferir-me o título raro e inestimável de jurisconsulto: meu escôpo é outro, com esta publicação, mais avultada do que o fizera o Governo do Estado a todas as provas dos candidatos.

Convencido de que não é inútil o o trabalho, e pelo contrario obviando a uma necessidade, na nossa vida forense, entre os que estudam e os que applicam o direito, acreditei colher deste esforço, tão superior a minhas luzes, qualquer proveito material que augmente os míngados recursos de meus vencimentos, nesta epocha tão critica, em proveito da educação de meus filhos.

Avaliae do meu trabalho e fadigas, sabendo que nem um só dia tive férias nas labutações habituaes do meu cargo, e nem tão pouco faltei às loções quotidianas que dou, em casa, aos meninos, vae isto para seis mezes.

Mas, si alguma cousa se me permite de intimo nesta manifestação de amisade, tenho principalmente necessidade de deixar vossos nomes aqui traçados, como aquelles que mais me recordam a memoria veneranda de nosso honrado e generoso Pae.

Abraçados sempre com aquelle tumulto que está em Valença, onde nascemos, não nos falte nunca a coragem na lucta pelo bem, com o trabalho, com a virtude, com a honra, de que nos foi elle modelo inexcedivel.

Nem um instante esqueçamos o seu conselho de todas as horas: "modestos no prazer; fortes na desventura".

Não temos de que corar, graças a Deus, perante aquelle tumulto: oxalá consigamos morrer, honrando sempre o nome do mais generoso dos paes, do mais modesto dos homens.

Abraçae

O irmão, padrinho, compadre, collega e amigo

CERNE.

Ao Leitor

Per ardua surgó

Este livro não é uma ousadia tão injustificável, que mereça a repulsa peremptória dos cultores do Direito, de todos quantos professão o fôro, somente porque o autor não tem um nome sagrado entre os próceres de sua classe; mas exprime apenas o esforço de um trabalhador obscuro.

Entre os collegas e compatriotas, martyres como eu, das deficiências da lei civil, do estado anarchico ou anachronico em que elle se acha entre nós, obrigados ainda a reger-nos pelo código de 1603, nunca jamais revisto ou alterado com ordem e methodo, mas golpeado aos poucos e incompletamente, resistindo sempre atravez dos tempos, das reformas sociaes e politicas e das leis e jurisprudencia, parece-me escusado allegar as invenciveis difficuldades que tive de affrontar, certo de não poder superal-as.

Fazendo o meu segundo concurso a uma vaga no Tribunal de Appellação e Revista deste Estado, como Juiz de Direito, desta unica comarca de 3ª entrancia da capital, em obediencia a Constituição de 2 de Julho, e tendo, graças a lei organica n. 15, de 15 de Julho de 1892, a inestimavel mercê de escolher as theses d'entre quaesquer ramos de direito publico ou privado, tomei o seguinte programma para minha dissertação:

Quaes as fontes do direito civil patrio? Força da lei n. 6 de 20 de Outubro de 1823: Que alterações ha nas ordenações do Reino e extravagantes portuguezas? Incompatibilidades de muitas d'essas leis com a Constituição Federal de 24 de Fevereiro de 1891. Necessidade imprescindível e inadiavel do código civil.

Essa dissertação, cuja publicação foi feita em separado, pelas difficuldades da estreiteza do tempo, augmentando assim, de muito, as minhas fadigas, comprehende, como se vê, a parte que este livro representa, como seu complemento.

Presumo que não só se me perdoará a escolha feita, como por sua natureza e utilidade este livro, ainda que inchoado de defeitos, erros e lacunas, que fui incapaz de enxergar e corrigir representando observações e notas de muito tempo collegidas na minha pratica de magistrado, principalmente depois das differentes reformas, radicaes algumas, quasi todas antagonicas com o monumento lusitano, do que se pode chamar código Deodoro, será recebido, tolerado e abraçado pela critica, que é a maior homenagem, a melhor benção de qualquer livro, offerecendo ás escolas juridicas e aos collegas noveis, senão a quantos labutam no foro, um auxilio de algum prestimo.

Releva acrescentar que o grande Código Philippino do Senador Candido Mendes, a que principalmente devo tudo o que sei e o que vale este trabalho, é obra esgotada, e de cuja reedição consta-me estarem cuidando os dignos suecessores d'aquelle sabio mestre.

Essa odição, porém, calcada no mesmo systema representará maiores volumes, abrangerá ainda tudo, com ou sem vigor, quanto nos veio da nossa ainda reinante metrópole juridica.

E' obvio portanto que o Código Philippino, repositório de tão dilatada e incongrua legislação, terá ainda mais notas preciosissimas, como se deve esperar da illustração de seus autores dos que trazem augmentado o acervo moral e intellectual do seu insigne progenitor, porque de tal pae, taes filhos.

Mas, segundo os tempos e as circumstancias, e porque não dizel-o, em frente aos minguados recursos da classe togada, somente rica de honras nominaes e deveres severissimos não estará ao alcance de muitos o preço do novo Código Philippino, sem que me anime a crer que se dignem de olhar para o meu trabalho, e n'elle vejam qualquer utilidade, os que podem possuir aquelle outro thesouro da legislação. *Fastigia, spectantur; latent fundamenta.*

Como argumento, como peça complementar do meu ultimo postulado, no programma supra indicado, que é a necessidade imprescindivel e inadiavel do código civil, as Ordenações em vigor desculpão-me a temeridade, falam mais energicamente do que qualquer outra prova em favor do meu objectivo. Mostram á luz da evidencia, ainda n'isso que me parece subsistir da velha legislação, que no actual momento, o Código Philippino, por muito sabio e justo que seja, por muito glorioso que fosse á patria de D. Henrique e Camões, Pombal e Mello Freire, em nossa patria, no actual regimem politico, no fim do século dezanove, com as conquistas victoriosas da evolução juridica, é uma legislação imprestavel, onde predomina o principio da Instituta de Justiniano, no 5.º século da christandade, L. 1. T. 2.º §6.º "Quod principi placuit legis habet vigorem" Ord. L. T. 3. Tit. 65.

Não é, porém, a mim, bem o reconheço, que poderá competir o julgamento d'essa elevada questão; basta-me que essa prova demonstre a necessidade do Código Civil, disperte na mocidade o ardor pela propaganda, pela conquista de uma legislação em que se funde o povo brasileiro, de um direito certo pelo qual se balise o poder judiciario: "Janus in legibus non placet". Cheio embora de falhas e defeitos, este trabalho é todavia um brado e um protesto.

Os luminares da sciencia, os tribunaes do paiz, os nossos jurisconsultos, hoje, sob o regimem do art. 34 §23 da Constituição Federal, dirão com a maior severidade do julgamento, que previamente aceito, qual é a nossa passada, sã e melhor jurisprudencia; e no tocante ao L. 3º. das Ordenações, o que presta e o que não presta. N'esse livro encontrei eu, na phrase do Epico portuguez: "Syrtes arenosas e ondas feias".

Mas o que é possível regeitar fundada e conscienciosamente de muitas ordenações, ainda que já revogadas hoje, desde que prevalece o principio de que a lei não tem effeito retroactivo?

Desde que nenhuma lei derogou *a radice* o processo antigo, nenhuma reforma houve jámais que fosse completa, quer no direito substantivo, quer no adjectivo?

Com quantas excepções deve ainda hoje ser observado, depois do decreto n. 750 de 19 de Setembro de 1890 que declarou vigoroso no civil o Regulamento 737 do commercio, si aquelle decreto não foi geral, não foi amplo, respeitando as acções especiaes, omisso sobre recursos, collidente com alguns preceitos constitucionaes de hoje? Demais, onde os códigos processuaes já votados por cada Estado brasileiro no gozo da sua prerrogativa politica, salvo 3 ou 4 excepções, que eu saiba?

Continua o chaos: parece um vicio que esteja na massa do nosso sangue, uma vez que a propria lei n. 221, de 20 de Novembro de 1894, que rege o processo federal, reconheço ainda ter soluções de continuidade, appella para a legislação anterior, soccorre-se, como remedio das ordenações, dos alvarás dos assentos, de tudo quanto existiu, e já caducou em Portugal: cuja legislação do L. 5., draconiana, na phrase de Perdigão Malheiros, ainda contém preceitos citados nos nossos criminalistas! Mas ainda quando tenham os Estados promulgado suas leis processuaes, de que servirá isso?

Poderão taes leis servir ao Código Civil quando quer que o tenhamos? Pode haver forma sem substancia? Por outra, si é possível imaginar a exterioridade de um ente sem arcabouço, idealisar funcções, graduar a vida, ascultar, prover de remedios, operar a tempo, defender, usufruir, vingar, ou repellar, no que não vive, não está no nosso patrimonio, não existe, é menos que amorpho, é abstracto, é puramente ideal?

Ou teremos algum dia o Código Civil, o estatuto patrio, homogeneo, integro, consentaneo com o seculo, seus progressos e aspirações, seus variados e novos institutos a pullu-larem, a crescerem, com as forças que a sciencia vae descobrindo pelos Darwin, Hekel, pelos Edison, pelos Littrés. Pasteur, Feire, Lombroso, de Le Roi Beaulié, e tantos, em prol

da sociologia, cujos pontos afinal se achão no Direito, ou então é força renunciar ao estudo das formas, não há cura onde falta a molestia, não há fato onde não há corpo, não há processo onde fallece o Direito.

Para que reger institutos jurídicos falhos, decrepitos, imaginários, utópicos ou caducos ? Fôra absurdo tentá-lo.

Diz o art. 98 da Constituição do Estado: "A lei providenciará de modo que seja mantida a unidade da jurisprudência"

É realmente um sacramento esse indispensável na *theoria* como na *prática*, mas se no estado actual da legislação civil é difícil conhecer o próprio direito substancial, que jurisprudência poderá haver, em circunstâncias tais?

Se nos regemos por um código que está em atraso de trez séculos, e numa disciplina que obedece á evolução, como o mercúrio ao calor, que progride, que reflecte a sociedade, como sua sombra no passado e seu phanal no futuro?

Vivesse mais uns dias o ministério da Revolução e então o Código Deodoro, esse punhado de monumentos legislativos, que para sempre lembrarão o imperecível successo, seria completado com o Código Civil.

Como poucas nações outras, em nossas circunstâncias, o Brasil rico de minas, não o era menos de thesouros jurídicos, tendo ao seu dispor, como tinha Teixeira de Freitas, o nosso Papiniano, Nabuco de Araújo, Felício dos Santos e Coelho Rodrigues, além de outros exímios juristas, cujos trabalhos ahí estão, senão completos, mas abundantes e preciosos, bastando que o génio de Ruy Barboza, na insigne constellação em que se achava do Governo Provisorio, pronunciasse o *Fiat*, e logo, *ex tenebris tucem*, romperia no Brasil o sol do direito, o estatuto indispensável dos cidadãos, desaparecendo de vez esse direito á varejo, essa vida social sem base, essa afflictiva situação que a monarchia

manteve, talvez para que as surpresas da jurisprudência melhor servissem às eleições de câmaras unânimes *ad usum delphini*.

Não: nada se fez até hoje.

E a legislação já caduca em Portugal, desde 1865 e onde se lê que o rei é lei animada sobre a terra (L. 3, T. 65, 1.) por que “o Príncipe não conhece superior e é sobre a Lei” (L. 4, T. 66 Pr.) continua a ser o nosso direito escripto o código philippino, sobre o qual apesar de sua admiração quasi idolatra, diz o nosso sábio Candido Mendes, na sua introdução:

A ordenação está redigida em estylo disparatado, tem diferenças, alterações, repetições e lacunas, que ainda mais concorrem para as controversias do fôro, recursos da chicana e incoherências da jurisprudência.

Em oito annos de existência, incorre a Republica no mesmo crime, em que impenitente viveu a Monarchia, apesar da solemne promessa da Carta de 24: de que um código civil seria promulgado, com brevidade: art 179 §18.

Mas, si esse vicio nos está no sangue, que esperanças pode ter o magistrado brasileiro?

Basta lembrar que nos tapetes do Parlamento rolou por 10 annos o projecto do Jurisconsulto Nabuco de Araujo, a mais completa organização jurídica que já tivemos, quando propoz a reforma hypothecaria, a qual tendo inicio em 35 de Julho de 1854 somente fôra promulgada em 24 de Setembro de 1861.

Muitos annos consumiu o Código do Commercio antes que chegasse a ser a lei de 25 de Julho de 1850.

Começou elle pelo projecto de 6 de Agosto de 1834 e por tanto teve uma gestação de 16 annos!

Fructo da educação por mais de 60 annos propinada na monarchia de 1821, a indifferença pela nossa emancipação Juridica é tal,



que lamentada embora por todos os Estadistas e Jurisconsultas patrios, continua a impôr-nos a truncada, malferida, incompatível e inapplicável Ordenação de D. Felippe!

E ahi está porque muito reduzido em seu Livro 1.º quasi nullo, no Livro 2. ambos os quaes foram do direito publico, politico, ecclesiastico, e especial ao Reino, n'aquellas epocas, o que hoje ahi vae mais se estende nos Livros 3. e 4, que ainda assim, ou foram profundamente abalados pela Lei da Boa Razão e posteriores reformas portuguezas, ou em muitos de seus preceitos estão revogadas pelas leis patrias, ou finalmente collidem e conflictam com o nosso direito publico, no seu actual regimen.

Rara porém foi aquella, de que não se retirou qualquer fragmento por muito especial ao Reino e seus senhorios, a gentios ou judeus; a escravos ou mouros; a excommunhões e penas outras; á Egreja e seus privilegios, mas nas quaes foi indispensavel respigar paragraphos, versiculos, preceitos, um nervo siquer mais resistente, desafiando entre juristas um processo de alchimia, offerecendo a cada passo os escolhos da hermeneutica, dando respostas quasi sybillinas, para desespero dos que se norteiao pela lei da Boa Razão, santelmo obrigado, mas esquivo, inconstante, precario nas rotas da navegação juridica (Ord. 3, T. 64).

Grandes, inevitaveis e temerosos foram portanto os cachopos que tive de enfrentar, para offerecer uma edição da parte unicamente vigorosa da legislação de 1603.

Ainda assim, o que ahi vae aproveitado nem é, nem poderá ser talvez a ultima expressão, a liquidação impossivel do vigoroso e do caduco, de 1603.

Assumptos ha, como o casamento, hoje regido no Brazil pelo decreto de 24 de Janeiro de 1890, em que continua, não obstante

necessária a lei anterior, L. 4 T. 46—47, porque essas regem os contractos, sob os quaes foram celebrados.

É verdade que a lei, não tendo no crime effeito retroactivo, sinão para favorecer, no civil, esse principio soffre muitas excepções, e essas são dictadas pelos principios do Direito publico, contra os quaes, si positivados na lei constitucional, não valem contractos anteriores, hoje, depois da Republica, com outro direito publico, e após as reformas, algumas importantes de antigo regimem, quanto ao commercio, ao Direito hypothecario, á legitimação de filhos naturaes, ao direito processual em geral, e ao direito judiciario em seu organismo, e linhas geraes; e muito mais depois das importantes reformas do governo Provisorio, pareceu-me inutil recorrer aos antigos Civilistas; aos escriptores reinicolas. Portugal não se rege mais pelas Ordenações desde 1865. De Mello Freire a Borges Carneiro portanto, si grande e profunda é a leção que têm dado ao novo direito, como doutrina, essa, em grande parte, se acha modificada, já em Portugal, já mesmo entre nós.

Preferi dar sempre o Titulo ou o fragmento da Ordenação, que não reputei expressamente revogado.

Expurguei os textos de tudo quanto se referia especialmente ao Reino, suas colonias, á egreja, aos escravos, ao direito publico administrativo ou fiscal da velha mãe patria: porque os moldes do passado já não servem mais hoje e nem para as conveniencias do futuro, disse o Cons. Affonso Celso, introducção do Penhor, (1886).

Preferi, em notas, apoiar-me nos escriptores patrios, sempre que se fundão no texto das Ordenações para acceital-as ou critical-as: indico os Assentos, Leis, e Alvarás de Portugal que alteraram a doutrina da Ord; bem como as nossas leis, que ou revogaram, ou de qualquer modo alteram suas doutrinas, parcialmente.

Finalmente cito em apoio das Ordenações os magistrados bahianos que de 1892 para cá se fundão n'ellas, depois da organização da Justiça Estadual, nos termos do art. 34 da Constituição federal, si suas opiniões e sentenças se achão publicadas na *Revista dos Tribunaes*, já no seu anno 4. e vol. 9.

Sirvo-me da prata de casa, no dicto popular, e se mais não adianto em minhas dictas notas, é, ou porque ignoro muito do Direito, ou porque nossa jurisprudencia é muito deficiente, falha e difficil de ler e adquirir, sem que deixassem de influir em meu espirito, prejudicando este trabalho, o pouco tempo de que dispuz, e o grande dispendio de qualquer livro entre nós, principalmente nos tempos que correm.

Não podendo tudo supprimir, quanto ao que, ao menos virtualmente, collide nas Ordenações com o nosso Pacto politico, e nem até com outras leis patrias, de ordinario incompletas, pareceu-nos util offerecer ao Leitor, em additamento a estas tão rapidas e desalinhas considerações:

1. O art. 72 da Constituição Federal; Declaração de direitos.
2. Uma relação chronologica dos Decretos do Governo Provisorio, mandados respeitar pela Constituição de 24 de Fevereiro.

Para concluir tenhamos todos diante dos olhos, o preceito geral e absoluto, mas quantas vezes de difficil hermeneutica, do art. 83 da Lei Magna:

Ficam em vigor, enquanto não revogadas, as leis do antigo regimem, no que explicita ou implicitamente não fôr contrario ao systema do governo firmado pela Constituição e aos princípios n'ella consagrados.

Constituição Federal

Declaração de Direitos

Art. 72. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade dos direitos concernentes, á liberdade, á segurança individual e á propriedade, nos termos seguintes:

§ 1.º Ninguém pôde ser obrigado a fazer, ou deixar de fazer alguma coisa, sinão em virtude de lei.

§ 2.º Todos são eguaes perante a lei.

A Republica não admitte privilegio de nascimento, desconhece fóros de nobreza, e extingue as ordens honorificas existentes e todas as suas prerogativas e regalias, bem com os titulos nobiliarchicos e de conselho.

§ 3.º Todos os individuos e confissões religiosas podem exercer publica e livremente o seu culto, associando-se para esse fim e adquirindo bens, observadas as disposições do direito commum.

§ 4.º A Republica só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita.

§ 5.º Os cemiterios terão caracter secular e serão administrados pela autoridade municipal, ficando livre a todos os cultos religiosos a pratica dos respectivos ritos, em relação aos seus crentes, desde que não offendam a moral publica e as leis.

§ 6.º Será leigo o ensino ministrado nos estabelecimentos publicos.

§ 7.º Nenhum culto ou igreja gozará de subvenção official, nem terá relação de dependencia, ou alliança com o Governo da União, ou dos Estados.

§ 8.º A todos é lícito associarem-se e reunirem-se livremente e sem armas; não podendo intervir a policia, sinão para manter a ordem publica.

§ 9.º E' permittido a quem quer que seja representar, mediante petição, aos poderes publicos, denunciar abusos das autoridades e promover a responsabilidade dos culpados.

§ 10. Em tempo de paz, qualquer pode entrar no territorio nacional ou delle sahir, com a sua fortuna e bens, quando e como lhe convier, independentemente de passaporte.

§ 11. A casa é o asylo inviolavel do individuo; ninguem póde ahi penetrar, de noite, sem consentimento do morador, sinão para acudir a victimas de crimes, ou desastres, nem de dia, sinão nos casos e pela fórma prescripta na lei.

§ 12. Em qualquer assumpto e livre a manifestação do pensamento pela imprensa, ou pela tribuna, sem dependencia de censura, respondendo cada um pelos abusos que commetter, nos casos e pela forma que a lei determinar. Não é permitido o anonymato.

§ 13. A' excepção do flagrante delicto, a prisão não poderá executar-se, sinão depois de pronuncia do indiciado, salvos os casos determinados em lei, e mediante ordem escripta da autoridade competente.

§ 14. Ninguem poderá ser conservado em prisão sem culpa formada, salvas as excepções especificadas em lei, nem levado á prisão, ou nella detido, se prestar fiança idonea, nos casos em que a lei admittir.

§ 15. Ninguem será sentenciado sinão pela autoridade competente, em virtude de lei anterior e na forma por ella regulada.

§ 16. Aos accusados se assegurará na lei a mais plena defesa, com todos os recursos e meios essenciaes a ella, desde a nota de culpa,

entregue em vinte quatro horas ao preso e assignada pela autoridade competente, com os nomes do accusador e das testemunhas.

§ 17. O direito de propriedade mantém-se em toda a sua plenitude, salvo a desapropriação por necessidade, ou utilidade publica, mediante indemnização prévia.

As minas pertencem aos proprietarios do solo, salvo as limitações que forem estabelecidas por lei a bem da exploração deste ramo de industria.

§ 18. É inviolavel o sigillo da correspondencia.

§ 19. Nenhuma pena passará da pessoa do delinquente.

§ 20. Fica abolida a pena de galés e a de banimento judicial.

§ 21. Fica igualmente abolida a pena de morte, reservadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra.

§ 22. Dar-se-ha o *habeas-corpus* sempre que o individuo soffrer ou se achar em imminente perigo de soffrer violencia, ou coacção, por illegalidade, ou abuso de poder.

§ 23. A' excepção das causas, que, por sua natureza, pertencem a juizes especiaes, não haverá fôro privilegiado.

§ 24. É garantido o livre exercício de qualquer profissão moral, intellectual e industrial.

§ 25. Os inventos industriaes pertencerão aos seus autores, aos quaes ficará garantido por lei um privilegio temporario, ou será concedido pelo Congresso um premio rasoavel, quando haja conveniencia de vulgarisar o invento.

§ 26. Aos autores de obras litterarias e artisticas é gerantido o direito exclusivo de reproduzil-as pela imprensa ou por qualquer outro

processo. Os herdeiros dos autores gozarão desse direito pelo tempo que a lei determinar.

§ 27. A lei assegurará também a propriedade das marcas de fabrica.

§ 28. Por motivo de crença ou de função religiosa, nenhum cidadão brasileiro poderá ser privado de seus direitos civis e politicos nem eximir-se do cumprimento de qualquer dever civico.

§ 29. Os que allegarem motivo de crença religiosa com o fim de se isentarem de qualquer onus que as leis da Republica imponham aos cidadãos e os que acceitarem condecorações ou titulos nobiliarchicos estrangeiros perderão todos os direitos politicos.

§ 30. Nenhum imposto de qualquer natureza poderá ser cobrado sinão em virtude de uma lei que o autorise.

§ 31. E' mantida a instituição do jury.

GOVERNO PROVISÓRIO

DECRETO N. 1 de 15 de NOVEMBRO DE 1889

Decreta como forma de Governo da Nação Brasileira, provisoriamente, a Republica Federativa.

DECRETO N. 6 DE 19 DE NOVEMBRO DE 1889

Declara eleitores todos os cidadãos brasileiros, no gozo de seus direitos civis e politicos, que souberem ler e escrever.

DECRETO N. 25 DE 30 DE NOVEMBRO DE 1889

Estabelece regras provisórias sobre fórmulas e tratamentos forenses, com referencia ao Alvará de 20 de Maio de 1769 e alterando a Ord. L. 1.º Tit. 79 § 9.

DECRETO N. 13 A DE 26 DE NOVEMBRO DE 1889, COMPLETADO PELO DE N. 58 DE 14 DE DEZEMBRO DE 1890

Regula a naturalisação dos estrangeiros residentes na Republica.

DECRETO N. 67 DE 18 DE DEZEMBRO DE 1889

Altera o dec. n. 1285 de 30 de Novembro de 1853 na parte que designou as férias do fôro (21 de Dezembro a 7 de Janeiro, supprimindo as do Espírito Santo).

DECRETO N. 119 A DE 7 DE JANEIRO DE 1890

Extingue o padroado, e consagra plena liberdade de cultos.

DECRETO N. 155 B. DE 14 DE JANEIRO DE 1890

Declara os dias de festa nacional: 1 de Janeiro, fraternidade universal: 21 de Abril, Tiradentes e mais precusores da independencia

brazileira; 3 de Maio, descoberta do Brazil; 13 de Maio, fraternidade dos brasileiros; 14 de Julho, commemoração da Republica e independencia dos povos americanos; 9 de Setembro, independencia do Brazil; 12 de Outubro, descoberta da America; 2 de Novembro, commemoração geral dos mortos; 15 de Novembro, á Patria Brasileira.

DECRETO N. 164 DE 1º DE JANEIRO DE 1890

Reforma a lei n. 3150 de 4 de Novembro de 1882 (sociedades anonymas).

DECRETO N. 169 A DE 19 DE JANEIRO DE 1890

Substitue as leis ns. 1237 de 14 de Setembro do 1861 e 5 de Outubro de 1885 (hypothecas).

DECRETO N. 181 DE 24 DE JANEIRO DE 1890

Promulga a lei sobre o casamento civil.

DECRETO N. 212 DE 22 DE FEVEREIRO DE 1890

Revoga as leis que exigem passaporte em tempo de paz.

DECRETO N. 213 DE 22 DE FEVEREIRO DE 1890

Revoga todas as leis relativas aos contractos de locação de serviço agricola: 13 de Setembro de 1830, 11 de Outubro de 1837 e 15 de Março de 1879, e roais disposições exorbitantes do direito commum.

DECRETO N. 227 F DE 22 DE MARÇO DE 1890

Declara extinctos todos os titulos, fóros de nobresa, e ordens honorificas do antigo regimen, exceptuadas as ordens de Aviz e do Cruzeiro.

DECRETO N. 278 DE 24 DE MARÇO DE 1890

Regula os efeitos civis dos casamentos celebrados antes da execução do Dec. n. 181.

DECRETO N. 359 DE 26 DE ABRIL DE 1890

Revoga as leis que exigem a conciliação previa ou posterior nas causas civeis e commerciaes.

DECRETO N. 360 DE 26 DE ABRIL DE 1890

Estabelece o processo executivo para a cobrança das multas e alcances dos empregados publicos que forem devidos á Fazenda Nacional, á dos Estados e ás Municipalidades.

DECRETO N. 370 DE 2 DE MAIO DE 1890

Regula a execução do Dec. de 19 de Janeiro de 1890 sobre hypothecas e operações do credito movel.

DECRETO N. 396 DE 15 DE MAIO DE 1890

Com relação ao Dec. de 14 de Dezembro de 1889, dá providencias sobre a naturalisação dos estrangeiros.

DECRETO N. 451 B de 31 DE MAIO DE 1890

Estabelece o registro e transmissão de immoveis pelo systema Torrens, regulamentado pelo Dec. n. 995 de 5 de Novembro do mesmo anno.

DECRETO N. 470 DE 7 DE JUNHO DE 1890

Autorisa os tabelliães e escrivães a passar certidões independentemente do despacho dos Juizes, seja em relatorio, seja de *verbo ad verbum*, exceptuados os escrivães policiaes.

DECRETO N. 546 DE 5 DE JULHO DE 1890

Amplia a competencia civil dos Juizes de Paz e confere-lhes, a attribuição de nomear os seus escrivães.

DECRETO N. 572 DE 12 DE JULHO DE 1890

Fixa o momento em que começam a ser obrigatorias as leis da União e decretos do Governo Federal.

DECRETO N. 720 DE 5 DE SETEMBRO 1890

Manda executar o regulamento sobre divisão e demarcação das terras particulares.

DECRETO N. 763 DE 19 DE SETEMBRO DE 1890

Manda observar no processo das causas civeis em geral o Reg. n. 737 de 25 de Novembro de 1850, com algumas excepções do seguinte modo:

Art. 1.º São applicaveis ao processo, julgamento e execução das causas civeis em geral as disposições do Reg. n. 737 de 25 de Nov. de 1850, excepto as que se contém no Tit. 1.º, no cap. 1.º do Tit. 2.º, nos capítulos 4.º e 5.º do Tit. 4.º, nos capítulos 2º, 3º e 4º e secções 1ª e 2ª do capitulo 5º do Titulo 7º, e no Titulo 8º da primeira parte.

Paragrapho Unico. Continuam em vigor as disposições legaes que regulam os processos especiaes, não comprehendidos no referido regulamento.

Art. 2º. Perante o juiz que accumular a jurisdicção civil e commercial serão propostas as causas respectivas sem descriminação das duas competencias, seja qual fôr a natureza do feito com relação ás pessoas ou ao seu objecto.

Onde, porém, houver vara privativa do commercio, a acção será proposta perante o juízo competente, com indicação especificada da jurisdição.

Art. 3º. A excepção ou allegação de incompetencia, sob o fundamento de ser a causa civil ou commercial, não pode ser opposta depois da contestação; e sendo omittida ou julgada improcedente, não se annullará mais o feito por motivo d'essa incompetencia, nem *ex-officio*, nem a requerimento das partes.

DECRETO N. 764 DE 19 DE SETEMBRO DE 1890

Os advogados formados ou provisionados que são nomeados curadores á lide, promotores interinos etc., servem sob o juramento do seu officio de advogado.

O juramento deixou de ser solemnidade obrigatoria em qualquer acto judicial. (Av. de 9 de Abril de 1891).

DECRETO N. 773 DE 20 DE SETEMBRO DE 1890

Declara os meios do supprir a certidão de idade para o casamento (art. 1º. da Lei de 24 de Janeiro de 1890), e dá regras sobre justificação d'esse e outros requisitos.

DECRETO N. 789 DE 27 DE SETEMBRO DE 1890

Estabelece a secularisação dos cemiterios.

DECRETO N. 848 DE 11 DE OUTUBRO DE 1890

Organisa a Justiça Federal.

DECRETO N. 917 DE 24 DE OUTUBRO DE 1890

Reforma a parte III do Cod. commercial (Fallencias).

DECRETO N. 1241 DE 3 DE JANEIRO DE 1891

Artigo Unico. Nos logares onde não houver profissionaes com algum dos titulos de habilitação designados no Dec. n. 3198 de 16 de Dezembro de 1863 podem os interessados, nas divisões e demarcações das terras do dominio privado, feitas judicialmente, propor, como agrimensores quaesquer pessoas de sua escolha, ficando n'esta parte alterado o art. 49 do Reg. que baixou com o Dec. n. 720 de 5 de Setembro de 1890.

GOVERNO CONSTITUCIONAL

DECRETO N. 3 DE 28 DE FEVEREIRO DE 1891

Declara de festa nacional o dia de 24 de Fevereiro, data da promulgação da Constituição da Republica.

DECRETO N. 443 DE 4 DE JULHO DE 1891

Consolida os decretos de 13 de Outubro de 1890 e posteriores sobre sociedades anonymas.

DECRETO N. 79 DE 26 DE AGOSTO DE 1892

Todas as pessoas habilitadas para a vida civil podem passar procurações de proprio punho. (Vide nota additiva ao L. 3º *in-fine*).

LEI N. 73 DE 10 DE SETEMBRO DE 1893

Regula a organização das associações que se fundarem para fins religiosos, moraes, scientificos, artísticos ou de simples recreio.

LEI N. 221 DE 20 DE NOVEMBRO DE 1894

Completa a organização da Justiça Federal.

Constituição da Bahia

Art. 97. Nas causas cíveis poderão as partes nomear juizes arbitros, cuja sentença seja executada sem recurso, se assim aquelles convencionarem.

Art. 98. A lei providenciará de modo que seja mantida a unidade da jurisprudencia.

Art. 99. Na codificação geral das leis do processo, ter-se-ha em vista: a redução das custas forenses ao estrictamente necessario, a suppressão de formalidades inuteis e a diminuição dos prazos.

LIVRO I

TÍTULO I.

Do Regedor da Casa de Supplicação

Juiz deve ser de sã consciencia, prudente, letrado:

Amor e odio perturbam o animo:

Dar Justiça igual a todos:

Deve temperar a severidade que seu cargo pede, com paciencia e brandura no ouvir as partes:

Dar facil e gracioso acolhimento aos miseraveis:

Deve sempre ter a lei ante os olhos:

Dar o exemplo a todos os seus officiaes:

Fazer guardar os estylos e bons costumes:

Não consentir, antes corrigir os abusos e excessos de poder:

O Juiz deve ser honrado e estimado entre os bons:

O louvor aos bons e o castigo aos maus servem de exemplo a todos.

Em julgamento cotllectivo é necessario a maioria de dois votos, pelo menos; e sendo para condemnar em pena criminal, tres votos accordes, pelo menos. E não se dará o maximo da pena, faltando a unanimidade.

Constituição da Bahia arts. 63 a 99 e 145.

Lei 6ª de 20 de Outubro de 1823, que mandou vigorar no Brazil as leis de Portugal.

Lei n. 15 de 15 Julho de 1892 da Bahia, arts. 12, 41, 73, 81 a 89, 91, 109, 114, 119, 122, 146, § 12, 147, 149, 163, 165, 169, 174, § 1º, 189 § 11, 225, 234.

Lei n. 94 (*Bahia*). Arts. 1 a 11, 20 § 2º, 21, 46, 118, 124 a 126. Lei Federal, n. 221 de 20 de Novembro de 1894, arts. 9, 10, 54 n. 4, 78 e 79.

Candido Mendes—Auxiliar Juridico: Axiomas e Brocardos.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Revista dos Tribunaes (Bahia), Cons. Castro Lima, Vol. 2º.

TITULO II

Do Chanceller mór

§ 1.º Para chanceller mór, (hoje Ministro da Secretaria do Estado, segundo a lei de 4 de Dezembro de 1830) devemos escolher pessoa que seja de boa linhagem, de bom entendimento, virtuoso, letrado, e de bom acolhimento ás partes, para que os que com elle tiverem de negociar, sem alguma difficuldade o possam fazer; e de tal entendimento e memoria que saiba conhecer os erros e faltas das escripturas que por elle hão de passar, que não sejam contrarias umas ás outras: e de tão bons costumes e autoridade, que seja merecedor do lugar.

§ 4.º Graças não podem prejudicar direitos.

§ 10. As leis hão de ser publicadas, para que tenham effeito e vigor: oito dias na côrte: tres mezes, depois de publicadas em outra qualquer parte.

Candido Mendes.—Cod. Philipp.

Perdigão Malheiros—Comment. a Lei de 1847 pag. 5.

Felicio dos Santos—Proj. do Cod. civil commentado.

C. Mendes—(Axiomas e Brocardos).

Teixeira de Freitas—ao Tabellionato de Correia Telles.

TITULO III

Dos Desembargadores do Paço

§ 10. Julgará o juiz pelo allegado e provado, e com brevidade.

T. de Freitas—Consolidação das leis civis.

Estava implicitamente revogada pela Constituição Política do Imperio, de 25 de Março de 1824, não só no seu Título 6º, dos arts. 151 a 164, mas pelo Tit. 8.º art. 179, das Disposições geraes e garantias civis e politicas.

Explicitamente, esta Ord. foi, porém e principalmente revogada pela lei de 22 de Setembro de 1828, que no seu artigo 1º, declarou extinctos os Tribunaes das Mesas do Desembargo do Paço e da Consciencia e Ordens: sendo que no seu art. 7.º e final, declarou mais, ficarem abolidas todas as mais attribuições que tinha os Tribunaes extinctos, não especificadas n'essa Lei, a excepção das que forem prevenidas na Constituição e Leis primeiras do Imperio

Ribas.—Consol. das Leis do Processo civil, cita o § 7 desta Ord. referente a cartas da emancipação e supplemento de idade, materia regida pela Lei de 28 do Setembro de 1828.

Ruy Barboza,—Posse dos direitos pessoaes, cita o § 6º referente a cartas tuitivas, para defesa de violencias ecclesiasticas.

Candido Mendes.—Cita esse § 10 (Auxiliar juridico).

TITULO V

Dos Desembargadores da Casa da Supplicação

§ 4.º Sentença em que se não guardam as Ordenações é nulla.

§ 5.º O que está determinado por assento não póde mais entrar em duvida.

§ 8.º Sem competencia não conheçam os Juizes de Feito algum.

Lei de 18 de Agosto de 1769. art. 6º.

Dec. de 3 de Janeiro do 1833 e posteriores.

C. Mendes:—(Axiomas e Brocardos).

Paula Pessôa,—Notas á Lei n. 2033 de 1871.

Martins Junior—Hist. do D. Nacional declara alterado o § 8º. pela lei da Bôa Razão.

Revista dos Tribunaes (Bahia), Cons. J. Spinola, vol 1º—Leal Ferreira, vol. 6.

TITULO VI

Dos Desembargadores dos agravos e Apellações

§ 22. Juizes não devem ensinar ás partes.

Lei de 15 de Outubro de 1827.

Candido Mendes—(Axiomas e Brocardos).

Macedo Soares—Medições das terras; § 21.

TITULO XIII

Do Procurador dos Feitos da Fazenda

Pr. Aos Procuradores dos Feitos da Fazenda pertence requerer com grande diligencia e muito a *miúdo*, aos Juizes em geral, que lhes dêem as informações que houverem de nossos direitos, ou que se houverem de ordenar, em razão de nossas jurisdições, bens e direitos, Segundo informação que lhe fôr dada.

§ 4.º E farão com que as diligencias e inquirições se façam competentemente.

Const. da Bahia arts. 71 a 73.

Lei n, 15 (Bahia), arts. 58 a 74

Lei n. 94 (Bahia), arts. 18 a 24

Manual do Proc—Perdigão Malheiros

Cod. Civil.—Araripe.

Suzano.—Digesto Brasileiro.

TITULO XVI

Juiz dos Feitos da Misericórdia de Lisboa

§ 2.º Os actos devem ser feitos com as solemnidades da lei.

(Forma dat esse rei).

C. Mendes.—(Axiomas e Brocardos)

TITULO XXIV

Dos Scrivães

§ 10. E os Scrivães farão concertar todos os autos que derem em carta testemunhavel, e as cartas que se fizerem para inquirições por artigos: E os julgadores não assinem taes cartas e autos sem o dito concerto.

§ 12. E se alguma parte offerecer em Juizo alguma escriptura em ajuda de seu feito, e depois de ser em poder do Scrivão, a parte, que a deu, a tornar a pedir, não lhe dará sem consentimento da outra parte, ou sem mandado do Juiz, o qual ouvirá primeiro a parte, ou seu Procurador.

§ 16. Escripção, em que se não declarar dia mez e anno em que é feita, é nulla.

§ 21. Actos e termos prejudiciaes, não sendo assigna-dos pelas partes, são nullos.

§ 30. E os Scrivães a que forem pedidos, por mandado de alguns Juizes, traslados de algumas sentenças, contractos, scripturas, feitos e inquirições, que pertencão á Justiça ou Fazenda, os dêem fielmente concertados, sem tardança alguma.

§ 31. E citará as pessoas, citando marido e mulher, ou prior e convento, que são havidos por um corpo.

§ 34. E quando os feitos vierem á Côrte per appellação, com o traslado dos autos, processados na terra, o proprio traslado que da terra vier seja enviado aos Juizes. Porém ao Julgador de mor alçada fique, (si vir que os novos autos que na causa da appellação crescerem, são necesarios, por bem da justiça) os mandar trasladar primeiro á custa da parte remetida, para serem junctos ao original e com elles ter a Justiça o teor do traslado.

§ 40. Ninguém pode ser constrangido a aceitar os Procuradores que não quer, ainda que indicados pelo Tabellião que lavra o mandato.

Decreto de 28 de Abril de 1885: Consolidação das leis sobre officios de justiça.

Teixeira de Freitas—Consol. das leis civis.

Ribas, processo civil: Lei de 15 de Outubro de 1827: Lei de 20 de Setembro de 1871.

Regimento de custas, de 1874.

Macedo Soares. Med. das terras.

Suzano—Digesto Brasileiro.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

Revista dos Tribunaes (Bahia), Cons. L. Vasconcellos o Benigno Dantas 2º e 6º Vols; Pacheco de Mello, Vol. 8º.

TITULO XXVII

Dos Distribuidores

Pr. Mandamos que onde houver dous Scrivães haja um distribuidor que entre elles distribúa todos os feitos, cartas, desembargos

ou autos que lhes pertencerem fazer, em modo que todos sejam equalados nas scripturas.

§ 8.º E as distribuições se farão em cada um dia, no lugar e hora, que sempre se costumão fazer.

Lei de 11 de Outubro de 1827

Decreto de 28 de Abril de 1885 que consolidou todas as disposições legais, sobre officios de justiça.

Pelos Arts. 1.º e 2.º da citada lei de 1827, ficou estabelecido que nenhum officio de justiça de qualquer natureza, seria conferido a titulo de propriedade: seu provimento porem seria dado por meio de concurso como serventia vitalícia a quem sirva pessoalmente.

Dec. de 14 de Julho de 1887.

Lei n. 15 de 15 de Julho (Bahia).

Lei n. 94 de 5 de Agosto de 1895 (Bahia).

TITULO XLVIII

Dos Advogados e Procuradores, e dos que o não podem ser

§ 4.º E os que não forem graduados, e houverem de procurar serão examinados pelos Desembargadores. E sendo para isso aptos, lhes passarão suas Cartas, havendo primeiro informação de quantos ha nas cidades, ou villas, para onde pedem as ditas Cartas, e dos que são necesarios: de maneira que não sejam mais dos que razoadamente se possam manter.

§ 6.º E mandamos aos Procuradores que tenham os livros das nossas Ordenações, e não procurem contra ellas. E porque nossa tenção he, que sejam muito inteiramente guardadas, defendemos a todos os procuradores e as outras pessoas que feitos trouxerem, ou procurarem, ou requererem, que per palavra, nem per scripto não alleguem, nem

requeiram contra alguma Ordenação per Nós approvada, que se não deve cumprir, nem guardar, nem per ella julgar, dizendo, que he contra Direito commum, ou contra Direito canonico, emquanto a tal ordenação não fôr per Nós revogada.

§ 8º. E serão avisados os Procuradores que não desamparem os feitos, onde os tratarem salvo se tiverem tal necessidade, ou impedimento, por que não possam al fazer, a qual farão saber ao Juiz do feito, e a parte, ou partes contrarias, que os feitos quizerem seguir, irão citar as outras partes, para seguirem os ditos feitos.

§ 10. E mandamos, que se as partes por negligencia, culpa, ou ignorancia de seus procuradores, receberem em seus feitos alguma perda, lhes seja satisfeito pelos bens delles. E assi mesmo os ditos procuradores pagarão ás partes as custas, que lhes fizerem fazer, por appellarem, ou aggravarem, onde per nossas Ordenações não couber appellação, nem agravo. E a parte poderá polo sobredito demandar o procurador perante o Julgador, que do feito conhecer (porque dello terá melhor conhecimento), sem elle poder allegar privilegio geral, nem special de seu foro. E o que não appellar, ou agravar da sentença, que foi dada contra a parte, ao tempo que he obrigado, sendo sabedor da sentença, ou sendo caso, em que caiba appellação, ou agravo, pagará á parte todos os danos e perdas, que por ello recebeu.

§ 11. E defendemos a todos os procuradores, que não façam avença com as partes, para haverem certa cousa, vencendo-lhes as demandas.

§ 12. E os Procuradores não irão ás casas dos julgadores fallar-lhes nos feitos, de que forem juizes, em quanto a demanda durar: nem os julgadores o consentirão, nem os ouvirão em suas casas, antes lhes dirão de nossa parte, que se vão.

§ 14. E mandamos a todos os Procuradores, que depois que nos feitos, em que procurarem, offerecerem em Juizo libello ou quaesquer

artigos ou rasões, não risquem nos ditos libellos, artigos, nem rasões cousa alguma, nem accrescentem, nem diminuam, sem licença do Juiz do feito, ouvida a parte, se for causa de seu prejuizo.

Informações

§ 15. E mandamos que todos os Procuradores, que em Juizo houverem de procurar por algumas partes, hajam dellas informação de todo o negocio, assim sobre o libello, como contrariedade, e sobre todos os artigos, que no feito houverem de fazer, em modo que não façam artigo algum, que não seja conteúdo nas ditas informações; as quaes lhes serão dadas pelas partes ou per Procuradores, a que as partes para a dita causa fizerem procuração per Tabellião das Notas, ou per mão propria, sendo de qualidade que a procuração feita per ellas, faça fé em Juizo ou *apud acta*. Na qual procuração se contenha, que lhe dá poder para seguir a demanda e substabelecer outro Procurador. E se o mesmo Procurador, que em Juizo houver de procurar, tiver semelhante procuração para seguir a demanda, e substabelecer, não haverá mister informação. As quaes informações serão assignadas pelas mesmas partes, ou pelos Procuradores, feitos da maneira, que dito he, e não pelos Procuradores, que em Juizo n'elles houverem de procurar. E os que não souberem screver façam-as assinar per pessoas conhecidas, que as assinem per seu mandado; as quaes informações, os Procuradores terão bem guardadas, para as mostrarem aos Julgadores, quando lhes for mandado, assi quando se os feitos tratarem perante elles, como depois de serem sentenciados, para se ver se procuram os feitos verdadeiramente, e segundo as informações, que lhes forem dadas.

§ 16. E quando o feito for de alguma pessoa que stê sob administração de seu pae, tutor, curador, ou administrador, o administrador, tutor ou curador, dará e assinará a informação per si, ou per outrem, pela maneira sobredita. E se a demanda for de algum Concelho, será assinada

pelos Vereadores, ou per dois delles, e pelo Procurador do Concelho. E sendo de Universidade assinará o Reitor e Syndico della.

E se for de Cabido, ou de Mosteiro, será assinada pela principal pessoa de tal Cabido, ou Mosteiro, e pelo Syndico, ou Procurador dos negocios, se o hi houver. E nas demandas, que pertencerem ás Confrarias, as assinarão os Mordomos.

§17. E posto que alguns feitos se tratem e determinem, sem os Procuradores haverem as informações das partes, havemos por bem, que as sentenças não sejam por isso annulladas, nem impedidas, as execuções dellas.

§ 19. Todo o homem pode ser Procurador perante quaesquer Juizes, tendo officio de procurar, segundo nossas Ordenações, o poder das partes para por ellas procurar, salvo os a que he defeso per direito, e estes seguintes que havemos por bem que o não sejam.

§ 20. O que for menor de vinte e um annos, não poderá ser Procurador: salvo se for graduado em Direito.

§ 21. Item o que for dado por fiel entre as partes que deve dar testemunho por uma parte, ou por outra, assim como e o corrector: E isto em aquelle feito, em que deve ser fiel e testemunha.

§ 23. O Tabellião no lugar, onde he Tabellião, não será Procurador, nem o será em outro lugar algum por procuração, que per elle seja feita.

§ 24. Nenhum scrivão da audiencia, nem meirinho, seja Procurador, nem Advogado; salvo em seu feito proprio ou daquelles, que viverem continuadamente com elles em suas casas, ou per nosso special mandado.

§ 27. E o que tiver recebido salario ou parte delle, de algum para procurar seu feito, não poderá pela outra parte procurar; salvo se este, de que tiver recebido, tiver outro Procurador, e a outra parte não poder haver quem por elle procure, ou forem ambos mais avantajados; porque nestes casos o que os assim tiver tomados, poderá escolher um delles, e o outro procurará pola outra parte, posto que do primeiro tivesse sabido o segredo da causa e recebido o dinheiro; o qual lhe tornará per mandado do Julgador.

§ 28. E todas estas pessoas, que não podem ser procuradores, poderão antes de lhe ser posta a excepção da incapacidade, substabelecer outros, a que não seja defeso, tendo para ello poder dos constituintes, ou sendo já feito senhores da lide, por ser contestada; porque depois de lhes a dita excepção verdadeiramente ser posta, não poderão em esses feitos substabelecer outros Procuradores, ainda que a lide seja com elles contestada, ou tenham procuração para substabelecer. E isto não se entenderá nos scrivães das audiencias, nem nos meirinhos porque estes em nenhum caso poderão substabelecer, ainda que para isso tenham procurações bastantes.

§ 29. E todos os sobre ditos, que podem ser Procuradores, não poderão procurar perante algum Julgador, que seja seu pai ou seu irmão, ou cunhado no mesmo grão.

Lei n. 15 de 15 de Julho, (Bahia) arts. 70, 107, 141, 153, 163 § 10, 203, 237, 212, 249, 250.

Lei n. 94 (Bahia) arte. 11, 59, 80, 85 § 3º e 105.

Reg. 15 do Março de 1842.

Deereto de 9 de Fevereiro do 1878.

Teixeira de Freitas, Consol. L, Civis.

Ribas, Proc. Civil.

Suzano, Digesto Brasileiro.

Araripe, Cod. Civil.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. C. Lima, vo. 1.º Dr. Filinto Bastos, vol. 2: Rel. ao governo de Minas, 7 vol.

Paula Pessoa, Reforma de 1871 (notas)

TITULO LVIII

Dos Corregedores das Comarcas

§ 17. O que é feito contra o preceito da lei é nullo.

§ 27. O que é negado por um meio, não se pode permittir por outro: e no caso de appellação, pode o superior conhecer da competencia do juiz inferior.

§ 35. Ajudar a commetter o crime, é tambem delinquir.

Reg. de 15 de Março de 1842.

Código Penal art. 21.

Candido Mendes, (Ax. e Broc.)

Paula Pessoa, notas á lei de 1871.

A. Suzano, Digesto Brasileiro.

TITULO LXII

Dos Provedores e Contadores das Comarcas

Os testamenteiros serão obrigados de dar conta do que receberam e despenderam pelas almas dos defuntos, como e quando per elles lhes foi mandado, ora as despesas hajam de ser em cousas certas pelos Testadores declaradas, ou sejam deixadas em arbitrio dos

Testamenteiros. As quaes contas serão obrigados dar, posto que os Testadores digam em seus testamentos, que querem que seus Testamenteiros não sejam obrigados dar conta.

§ 1.º E quando os Testadores limitarem a seus Testamenteiros certo tempo, em que cumpram o que per elles he ordenado, não sejam os Testamenteiros constrangidos enquanto o dito tempo durar, a dar conta do que receberam e despenderam. Porém se os Testadores em suas ultimas vontades disseram, que se os Testamenteiros não poderem cumprir no primeiro anno o que por elles lhes he mandado, que o possam cumprir no segundo, ou no terceiro. Em tal caso se os Testamenteiros mostrarem, que no primeiro anno fizeram toda a diligencia para cumprirem o que pelos Testadores foi mandado, e não puderam, então poderão gosar do segundo, ou terceiro anno, fazendo elles toda diligencia, de maneira que por sua negligencia se não dilate a execução do testamento.

§ 2.º E não limitando os Testadores tempo em que os Testamenteiros hajam de cumprir o per elles ordenado, serão obrigados ao cumprir dentro de hum anno e hum mez do dia, que os Testadores morreram salvo se forem legitimamente impedidos, por os bens, de que se hão de cumprir as vontades dos Testadores, serem litigiosos ou possuidos por outrem, ou por lhes serem demandados. Porque então não lhes correrá o tempo da execução, senão do dia, que as sentenças por sua parte forem dadas, e passarem em cousa julgada; com tanto que os Testamenteiros façam toda diligencia para logo demandar os ditos bens, e prosigam as demandas, em maneira que por sua culpa se não retardem.

§ 3.º Outrosi os Testadores poderão dar auctoridade a qualquer pessoa de que confiem, para screver a receita e despesa, que seus Testamenteiros hão de fazer. E á escriptura da tal pessoa será dada fé, assi como aos Tabelliães publicos, quando taes autos fazem.

§4.º E não façam citar os Testamenteiros durando o tempo de hum anno e hum mez, que lhes pela Ordenação he dado, ou durando o tempo assinado pelos Testadores, para cumprirem os testamentos.

E citando-os antes de serem passados os ditos tempos, tal citação seja nenhuma, e não se pode dizer ser por ella preventiva a jurisdição. E si algum Testamenteiro quizesse dar conta do cumprimento do testamento dentro do anno e mez, ou no tempo, que tivesse para o cumprir, e quizesse haver sua quitação, e poderia fazer perante o Provedor dos Resíduos. O que tudo mandamos, que não obriguem os Testamenteiros irem dar conta fóra do lugar, onde viverem, por a muita vexação, que nisso receberiam nossos povos.

§ 6.º E mandamos que se passado o tempo os Testamenteiros se esconderem, e não forem achados em suas casas, para serem citados per nossos officiaes, possam ser citados em pessoa de suas mulheres, ou familiares, ou em pessoa de seus visinhos, e a citação assim feita valha, como feita em suas pessoas.

§ 7.º E os Testamenteiros não comprem, nem hajam bens alguns, nem cousa, que ficar por morte dos Testadores, cujos Testamenteiros forem, per si, nem per interposta pessoa, para si nem para outrem, posto que os taes bens se vendam publicamente em pregão por auctoridade de Justiça. E fazendo o contrario, a compra seja nenhuma, e a cousa comprada se torne á fazenda do defunto, e o Testamenteiro perca a valia da dita cousa em dobro para o Resíduo, salvo mostrando que o defunto lha deixou per doação em seu testamento, ou que era seu herdeiro, e que como tal a houve, de que logo fará certo ao Provedor.

§ 8.º E os Provedores terão special cuidado de fazer cumprir as vontades dos defuntos. E tanto que forem em cada lugar de sua Provedoria, mandem com juramento dos Evangelhos a todos os Tabelliães e Scrivães do logar e termo, que lhes mostrem todas as notas, testamentos, Cédulas e Codicillos, que tiverem, sem sonegar algum, sob

pena de privação dos Offícios para por elles verem o que ao Residuo pertence, e o mandarem arrecadar na maneira adiante declarada.

§ 9.º E mandarão pregoar que todos os Testamenteiros e pessoas outras, que tiverem carregos de cumprir alguns testamentos, lhos vão mostrar, e os inventarios das receitas dos bens dos defuntos, e as despesas que delles fizeram. E isto a hum certo tempo, que logo lhe assignarão, segundo for o logar, em que tiverem, sob pena de perderem o premio, que no tal testamento lhe for deixado.

§ 12. E examinadas por elles as clausulas dos testamentos e despesas feitas pelos Testamenteiros, se acharem, que tem tudo despeso, e nas proprias cousas declaradas no testamento, e perante o Tabellião ou Scrivão delle, levar-lhes-hão em conta tudo o que bem despenderam, até o tempo, em que lhes for tomada a conta, posto que as despesas sejam feitas depois do anno e mez, que lhes assim damos, ou depois do tempo que lhes o Testador assinou, sendo porém feitas antes de serem citados para darem conta. E quando acharem, que os Testamenteiros não despenderam bem, e como deviam, e nas cousas declaradas no testamento, e perante o Tabellião ou Scrivão dado para fazer as despesas delle, julga-lo-hão para o Residuo, e removerão o Testamenteiro da execução do testamento e farão entregar ao Recebedor do Residuo todos os bens, que o Testamenteiro ainda tiver por despender, e tudo o que mal despendeu. E isto perante o Scrivão dado para escrever as despesas e inventario do testamento, o qual assentará tudo em receita sobre o Thesoureiro, ou Recebedor declaradamente, para se despender, como se adiante dirá. O qual Recebedor, ou Thesoureiro não levará por isso premio algum, sómente haverá o mantimento, que per Nós lhe for ordenado.

E farão tornar aos Testamenteiros, que não cumprirem o que dito he, todo o premio, que os Testadores lhes deixarem, per executarem seus testamentos.

§ 13. E achando os Provedores, que os Testadores deixaram em suas ultimas vontades declaradas as cousas, que seus Testamenteiros haviam de fazer, ou dar a pessoas logo declaradas, cumprirão em tudo o que das taes cousas certas não acharem cumprido.

§ 14. E se os Testadores deixarem em arbitrio dos Testamenteiros as despesas, que por suas almas haviam de fazer, tudo o que não tiverem cumprido no dito tempo, mandarão os Provedores entregar a huma pessoa abonada, que o tenha, e mais o premio deixado pelos Testadores aos Testamenteiros de que os mandamos privar, como acima he declarado.

E farão entregar *a um hospital os legados não cumpridos* e o premio que ao Testamenteiro pelo defunto era deixado, o qual elle perdeu, por não cumprir o testamento no tempo ordenado.

§ 15. E quando o Testador mandar fazer alguma obra certa, assi como Capella, ou outra cousa semelhante, o Provedor a dará logo de empreitada por o melhor preço que poder, para até certo tempo se dar de todo acabada. E se mandar fazer outra cousa certa para que seja necessaria dilação, assi como casar orfãs, ou cousa semelhante, o Provedor mandará ao Thesoureiro, que deixe o que para taes cousas se houver mister, em mão de huma pessoa de boa consciencia, do lugar, onde se houver de fazer; a qual mandará, que com brevidade cumpra as ditas cousas e faça tudo o que para ellas for necessario perante o Scrivão da receita e despesa do testamento. Para o que lhe assinará tempo conveniente e saberá se se cumprem, e com effeito as fará cumprir.

§ 16. E quando o defunto deixar em seu testamento, que se façam algumas obras meritorias per sua alma e logo as declarar, como se dissesse, que casem tantas orfãs, ou vistam tantos pobres, ou que nas ditas cousas se despenda tanto dinheiro, ou que sobejar de sua terça, postoque não declare o numero, nem nome das pessoas, ou outras cousas semelhantes; mandamos que assi como elle o dispuzer se cumpra per seu

Testamenteiro, ou pelo Thesoureiro dos Resíduos ou pela pessoa, que para isso for escolhida pelo Provedor, quando o Testamenteiro for lançado do testamento. E somente se arrecadará para o Resíduo o dinheiro que o defunto apartar para obras meritorias, e deixar em peito e vontade do Testamenteiro, que sejam as que lhe bem parecer.

§ 17. E os ditos Provedores não darão espaços a nenhuma pessoa, nem lhes farão quita alguma, sob pena de privação dos Offícios. Antes farão com diligencia dar á execução todas as sentenças, que aos Resíduos pertencerem, fazendo vender os bens desses condenados em pregão, nos lugares acostumados, nos tempos e maneira, como se vendem por nossas dividas.

§ 18. E emfim de cada um anno fará cada Provedor huma arrecadação scripta pelo scrivão dante elle tirada do seu livro em que declaradamente seja scripto tudo o que em cada anno demandaram e arrecadarem, fazendo de cada testamento titulo per si, e a receita e despesa d'elle, e em que cousa se fez a despesa; e a trarão a Nós, para se ver se são cumpridas todas as cousas, que mandamos que se façam, e darem conta do dinheiro dos Resíduos, que se recebeu e despendeu.

§ 19. E os Testamenteiros não receberão bens alguns moveis, nem de raiz, que pertençam aos defuntos, senão per inventario feito por Scrivão e per mandado da Justiça, a que o conhecimento pertencer. E fazendo o contrario, e sendo-lhe depois provado, que receberam mais do que dão em conta, os Provedores os privem logo da administração e execução dos testamentos, e sejam presos, até pagarem e entregarem toda a fazenda que receberam dos defuntos, que ainda não tiveram despesa no tempo ordenado. E não tendo per onde pagar, os ditos Provedores lhes darão as penas, que lhes parecer de justiça, dando appellação e agravo, nos casos em que couber.

§ 20. E mandamos aos Testamenteiros, que as despesas, que houverem de fazer em cumprimento dos testamentos, as façam perante

Tabelliões das Notas, ou perante a pessoa, que o defunto ordenou, que as escrevesse. E estas somente lhes serão levadas em conta, e não outras, ainda que mostrem conhecimento de Clerigos, ou Frades, ou de outras pessoas, que o dinheiro recebessem; nas quaes os Provedores se haverão, como se não fossem feitas, e farão a obra e execução, como se fossem certos, que não era feita, nem cumprida cousa alguma dellas.

§ 21. E serão cridos os Testamenteiros por seus juramentos até valia de seis marcos de prata, ou per dito de duas testemunhas dignas de fé.

Porém os Provedores tomarão de fora informação para saberem se elles fallam certo. E achando o contrario, alem de haverem a pena de perjuros, pagarão em tresdobro o que assi falsamente juraram que tinham despeso. Do qual tresdobro se cumprirá a vontade do defunto, e as duas partes se recadarão para o Residuo.

§ 22. Outrosi serão obrigados os Testamenteiros de dar conta, e os Provedores de lha tomarem, de todos os bens de raiz e novidades delles, que se mostrar que houveram dos defuntos, do dia, que os receberam, até vinte cinco annos, e dos bens moveis até quinze annos.

Porém se alguns bens de raiz, que ficarem por morte dos Testadores, forem achados em poder dos Testamenteiros, serão constrangidos a os entregar até quarenta annos contadas do dia, que os Testadores falleceram, para se venderem para o Residuo, como acima dito he; salvo se os ditos bens lhes forem deixados expressam ente pelos Testadores, ou os houveram por qualquer justo titulo.

§ 23. Haverão o salario do dinheiro, ou cousa outra que per os Testadores for deixado a seus Testamenteiros por seu trabalho, quando se achar, que o devem perder, por serem negligentes, e não cumprirem as vontades, e testamentos dos Testadores. E quando não for deixado cousa alguma ao tal Testamenteiro, e se achar que foi negligente, e não cumprio bem, e como devia, o testamento, então o haverão pelos bens do tal

Testamenteiro. E quando se vir, que cumpriram bem, e como deviam, e dentro no tempo, não haverão os Provedores cousa alguma.

§ 24. E tudo o que por bem deste Regimento mandamos que se faça na execução dos testamentos, se fará e cumprirá nas Cédulas, ou Codicillos, sendo feitos conforme as nossas Ordenações e Direito, para serem valiosos.

§ 25. E mandamos aos Provedores, que com muita brevidade despachem os feitos dos Resíduos. E se das sentenças, ou mandados, que nelles derem, as partes appellarem, receberão as appellações para os Desembargadores, a que pertencer. E se dentro de seis mezes do tempo, que lhes receberem a appellação, os appellantes não levarem melhoramento, farão execução per suas sentenças.

§ 27. E defendemos aos Tabelliães ou Scrivães que fizerem os testamentos que os não mostrem aos Provedores, nem aos Prelados ou seus Officiaes.

Orphãos

§ 28. Mandamos aos Provedores, que nos lugares de seus Termos e Comarcas, em que forem, perguntem pelos orphãos, que em cada lugar e termo houver, e se informem, como são providos, e as fazendas administradas e aproveitadas por seus Tutores, e se os Juizes dos Orphãos cumprem nisso seu Regimento; o qual os Provedores verão para saberem as cousas que per elle mandamos fazer aos ditos Juizes. E quando acharem que os ditos Juizes o não cumprem, ou que elles, ou outros officiaes fazem o que não devem no que toca ás cousas dos orphãos, e os acharem culpados em taes culpas, porque contra elles se deva proceder, procedam contra elles, dando appellação e agravo, nos casos em que couber.

§ 29. E logo mandarão chamar os Tutores, que no lugar e seu termo houver, e verão os inventarios e por elles lhes tomarão conta de

tudo o que dos orfãos receberam e despenderam. E tudo o que acharem, que os Tutores devem, e mal despenderam, lhes farão logo pagar; fazendo execução pela dita dívida nos bens desses Tutores, ou das pessoas, que a isso forem obrigadas.

E achando que os Tutores não tem fazenda para pagar o que assim deverem, procedam contra seus fiadores, ou Juizes, ou contra quem acharem que he obrigado, segundo no Regimento dos Juizes dos Orphãos he declarado.

As quaes contas tomarão, sendo ja passado o tempo, em que os juizes as haviam de tomar. E quando acharem que as contas são tomadas pelos Juizes, elles as reverão, e verão se vão tomadas como devem, e emendarão o que nellas acharem errado. E das que assi tomarem, ou reverem, levarão de cada uma o que houvera de levar o Juiz.

§ 30 E bem assi verão como as fazendas dos orphãos são aproveitadas, ou se por negligencia de seus Tutores forem diminuidas, e por isso os orphãos receberam alguma perda, a farão pagar, per quem direito for.

§ 31. E proverão sobre o dinheiro dos orphãos, sabendo se se metteo no cofre respectivo e se o Tutor fez sobre isso a diligencia, que se contém no Titulo 88: "Dos Juizes dos Orphãos".

§ 32. E se acharem que alguns orphãos não tem Tutores, saberão por cuja culpa lhes não foram dados, e resbonsabilisarão os que nisso acharem culpados, como per direito merecerem E lhos darão logo, segundo forma do Regimento e nossas Ordenações.

§ 33. E quando acharem que os Tutores não fazem o que devem, assi ás pessoas dos orphãos, como em suas fazendas, e que devem ser tirados per bem do dito Regimento e nossas Ordenações, os tirarão, e porão outros que o bem façam.

§ 34. E nos lugares de suas comarcas, em que estiverem, conhecerão per acção nova das soldadas e dividas, que se deverem aos orphãos, per quaesquer pessoas que sejam, sendo as cousas taes, de que o Juiz dos Orphãos pode tomar conhecimento per seu Regimento.

§ 36. Mandamos aos Provedores, que no que tocar ao provimento dos orphãos, tenham bom cuidado e diligencia; porque como são pessoas, que não tem perfeito conhecimento do que lhes convem, se não forem bem providos, alem de suas fazendas se perderem, receberão detrimentos em suas pessoas polas quaes elles devem muito de olhar, se são dados por soldadas, e a Officiaes, os quaes forem para isso, e se as obrigações que de seus casamentos e soldadas são feitas, são seguras, e se são bem tratados.

E os que forem de outra qualidade, se são doutrinados e postos a ensino e bons costumes, segundo suas qualidades e fazenda.

§ 37. E quando alguma viuva pedir, que lhe entreguem as pessoas e legitimas de seus filhos menores, declarará quantos são, e suas idades, e o nome e qualidade do pai delles, e o tempo, em que falleceu, e quanto lhes coube nas partilhas e inventario, mostrando como hé sua tutor, e que quer dar fiança á fazenda, e que por não serem de qualidade para andarem á soldada, os quer ter e pôr a ensino, e alimentar-os á sua custa d'aquillo, a que os rendimentos de suas legitimas não bastarem, ou sendo de qualidade para andarem á soldada lhe pagará. E dando fiança segura e abonada a lhes entregar as legitimas com os rendimentos, que della, ou das soldadas sobejarem, tanto que forem casados, ou emancipados, ou per justiça lhe for mandado, fará o provedor juntar a petição ao inventario da fazenda, que elle por si proverá, sem o commetter a outrem. E achando que a dita viuva tem saber para administrar as fazendas dos menores, e obrigando-se na maneira sobredita, lhe fará entregar as pessoas dos menores e suas legitimas, emquanto ella fôr sua tutor, e não se casar.

E todavia elle e o juiz dos orphãos terão cuidado de prover e saber como ella administra os ditos orphãos e sua fazenda, e lhe tomarão disso conta cada dous annos. E isso se entenderá, quando a fazenda não passar de sessenta mil reis, porque passando da dita quantia, o hão de requerer a Nós.

§ 38. E os provedores não haverão per si, nem per outrem, cousa alguma dos orphãos, na forma e sob as penas conteúdas no Título 88. *Dos Juizes dos orphãos*, no paragrapho 30: *E bem assi*.

Absentes

Quando alguma pessoa requerer aos Provedores, que lhe mandem entregar a fazenda de algum absente, declarando na petição o nome do absente e do pai e mãe, e onde morava, e que officio tinha, e quanto ha que é fallecido, e quantos filhos ou netos lhe ficaram, e a maneira per que o dito requerente é parente e herdeiro do absente, sendo fallecido sem testamento, declarando os nomes de todos os parentes mais chegados, e onde são moradores, o como passa de dez annos, que o absente é fóra da terra, e se não sabe delle parte, e se tem que é morto, o que fazenda é a sua, e o que val, e como não ha outros parentes mais chegados que elle, e os que mais nomear que o são, declarando, que se quer obrigar a tomar a fazenda, ou aparte, que lhe for entregue, ao absente, se apparecer ou a quem nella tiver direito, dando elle, e todas as mais pessoas, a que pertencer, um só fiador abonado, que possua bens de raiz, onde a dita fazenda stiver, e que seja hi morador, com outorga de sua mulher, se for casado, o qual fiador se obrigue per escriptura publica, como depositario e principal pagador: o provedor lhe tomará per si a prova, que quizer dar, sem o commetter a outrem; e constando-lhe pela prova e inventario da fazenda se o hi houver todos os sobreditos requisitos, fazendo ajuntar o summario da prova com o inventario e com a scriptura da obrigação, lha fará entregar, declarando no termo da entrega a fazenda, que é, e o que val e rende, o que tudo será assinado pelas

ditas pessoas, a que se entregar, e pelo Provedor. E isto não passando a valia da fazenda de cem mil reis; porque passando da dita quantia, ou morando a parte, que a pedir, dentro de cinco leguas, do lugar onde a Côrte stiver, o pedirão a Nós. E movendo-se per alguma parte duvida a cerca da entrega, o Provedor a determinará, dando appellação e agravo, qual no caso couber. O que os Provadores cumprirão, assim acerca da entrega das fazendas dos menores, como dos absentes; porque nas residencias se lhes ha do tomar disso conta.

§ 42. Porem si os Provedores tiverem provido sobre as ditas obras pias primeiro que os Prelados, cumprir-se-ha o que tiverem mandado.

§ 45. E se alguma herança se houver de aforar, andarà em pregão, primeiro que se remate, vinte dias per todas as praças, e lugares acostumados, em voz alta, que o pregoeiro cada dia lançará, que seja ouvido; e acabados os vinte dias se aforará e arrematará no dito pregão em publico, á pessoa, que maior lanço tiver feito, e não a pessoa das defesas em Direito. E se em outra maneira se fizerem os aforamentos, os havemos por nenhuns, e os Provedores os desfaçam, e façam ajuntar o juiz, mordomo, officiaes e confrades, e se tornará a metter em pregão o dito tempo, e per todos será aforada na maneira acima declarada, e castigarão quem nisso for culpado.

§ 46. E havemos por bem, que todas as heranças das ditas Capellas e, Albergarias, que se houverem de aforar, se forem casas, vinhas, olivae, pomares, hortas, moinhos, ou marinhas, se aforem para sempre em pregão pela dita maneira, salvo se os compromissos outra coisa declararem; porque em tal caso guardará disso o que tal compromisso ou testamento, e instituição mandar. E as heranças que forem terras de pão, ou outras quaesquer, que não forem das acima declaradas se aforarão em tres pessoas, com as solemnidades atraz declaradas, e quaesquer outras que o Direito mandar. As quaes tres pessoas se não entenderá marido e mulher por uma pessoa, somente se declarará o marido e mulher por primeira e

segunda pessoa, e o que derradeiro delles fallecer, possa nomear a terceira. E nos contractos que se de huma maneira, ou outra fizerem, se assentará o traslado deste capitulo, para saber como assi temos mandado. E os Provedores em cada casa das sobreditas, que heranças tiver, deixem o dito traslado para o assi cumprirem.

§ 47. E o preço, que os foreiros hão de pagar dos foros, que houverem per alguma das maneiras atraz declaradas, será declarado nos contractos, e será da moeda que correr ao tempo do contracto. E posto que as valias das ditas moedas se mudem, sempre se pagará a respeito da valia da dita moeda declarada no contracto.

§ 48. E os foreiros, que quizerem vender algumas propriedades e heranças, que assi tenham aforadas, o farão saber aos Officiaes, que poder tem para lhas aforar, se as querem tomar para a Capella, Hospital, Albergaria, ou Confraria, cujo o foro for, tanto portanto, quanto outrem der. E querendo-o tomar, podel-o-hão fazer, se sentirem que de o fazer poderá vir proveito á Capella, Hospital ou Casa de que for; porque se por isso receber perda se pagará á custa daquelles, que o assi tomarem. E quando o não quizerem tomar tanto por tanto, então o foreiro o poderá vender a pessoa, segundo a condição do contracto for; e do preço porque assi vender, pagará á Capella, Hospital, ou Albergaria senhorio, a quarentena, a qual será entregue ao Administrador, ou aos Mordomos perante o Scrivão para isso ordenado, que lha carregará em receita. E quando se a tal herança tomar para o dito Hospital, tomal-a-ha com menos a quarentena do preço, que outrem dér, posto que nos outros bens foreiros tenhamos disposto outra cousa acerca do desconto da quarentena.

§ 49. E por quanto algumas pessoas fazem contractos de aforamentos em prejuizo das Capellas, Hospitaes, Albergarias e Confrarias, cujos são os taes bens, e por lhes não serem tirados, poem nos contractos grandes penas, para para que com receio della” não lhes sejam demandados, havemos por bem, que os Administradores, Mordomos e

Procuradores os possam demandar, sem embargo das ditas penas. E mandamos que das taes penas se não conheça em Juízo nem fóra delle, sem embargo das scripturas terem alguma clausula, que isto queira desfazer; porquanto havemos por bem, que as propriedades das ditas Capellas, Hospitaes Albergarias e Confrarias, tenham este privilegio por bem das almas dos defuntos, e para que seus bens não sejam alheados.

§ 50. E quando os Provedores chegarem a cada um dos lugares de suas Provedorias, saberão se as Capellas, que no dito lugar ha, são administradas pelos Administradores leigos, e os farão ir perante si, e lhes mandarão, que lhes mostrem os testamentos, instituições e tombos das ditas Capellas. E se informarão, se cumprem as cousas, que nas instituições lhes são mandadas, e se as Capellas possuem os bens, que lhes directamente pertencem, e se são aproveitados como devem. E achando que o administrador não cumpre o que é obrigado, e por sua culpa os bens são diminuidos, ou se perdem, o suspenderão e lhe tirarão tudo do poder, e nol-o farão saber, para provermos de administrador, que o bem faça. E enquanto não provermos, entregarão a administração a uma pessoa do mesmo lugar, que administre bem, a qual haverá o premio, que o administrador havia de haver, a respeito do tempo, que servir.

§ 51. Pela mesma maneira suspenderão os administradores, que lhes não mostrarem as instituições das Capellas que administrarem; e tirarão inquirição per pessoas antigas, que melhor possam sabor a verdade sobre os bens o lendas, que á Capella pertencem, e dos encargos, com que for ordenada, e nol-o enviarão, para provermos de administrador, e farão cumprir os encargos da Capella, pelas rendas della. Porém se os administradores se offerecerem provar dentro de trinta dias, como por si o seus antecessores stão em posse da administração per tanto tempo, que a memoria dos homens não é em contrario, sem saberem parte da instituição, o que sempre cumpriram os encargos, que seus antecessores sempre cumpriram, ser-lhes-ha recebida tal rasão e não serão tirados da posse. E não aprovando no dito tempo, serão tirados

della, e ser-lhe-ha dado tempo para provar a tal razão. E provando-o assi, lhe será havida a posse immemorial por titulo e instituição. E a sentença, que per a dita prova for dada, se porá em tombo com os bens da Capella, com declaração de quaes e quantos são, e dos encargos, que se provarem que os administradores e seus antecessores cumpriram, e eram obrigados cumprir, e serão tornados a sua posse.

§ 64. E verão os tombos das propriedades, e se informarão se são bem aproveitadas, e achando que o não são, as farão aproveitar como convem. E bem assi se informarão se os Hospitales, Albergarias e Confrarias stão em posse dos bens nos tombos declarados, e se são aforados por justa pensão, e se os aforamentos foram feitos em pregão publicamente, com as solemnidades do Direito. E quando acharem que andam alheados, os farão tornar pelo modo, que hão de fazer nas heranças das Capellas.

E se virem, que nisso se fez algum engano, o farão emendar como for direito, e tornarão a fazer de novo os contractos dos aforamentos, que assim forem mal feitos, castigando os officiaes, segundo a culpa que tiverem, e a perda que o Hospital por isso tiver recebido.

Lei de 15 de Março de 1614.

Lei de 7 de Janeiro de 1692.

Alvará de 3 de Novembro de 1803.

Alvará de 18 de Outubro de 1806.

Resolução de 20 de Janeiro de 1825.

Leis de 6 de Novembro de 1827 e 27 de Agosto de 1830.

Lei de 6 de Outubro de 1835.

Decreto de 5 de Dezembro de 1849.

Regulamento de 2 de Outubro de 1851.

T. de Freitas: Consol.

Suzano: Digesto brasileiro.

T. de Freitas a Corrêa Telles.

T. de Freitas a Gouveia Pinto.

C. Bevilacqua: Direito da Família.

Ribas, Proc. Civ.

Felício dos Santos. Proj. cod. civ. comment.

Lafayette Dir. das Causas, sua nota 4ª, pag. 333.

Freire da Silva (o Acautelador dos bens de defuntos e ausentes, vagos e do avento, Pará 1868).

Rebouças, Leis Civis, pag. 192, com a seguinte interessante observ. ao art. 262 da Consol. de Teix. de Freitas: "O Alvará de 16 de Setembro de 1814, depois de dizer que sua disposição se observará também nas taxas que exemplificou, citando as leis respectivas, continua dizendo: E em todas as mais da lei do reino em que não tenha havido especial o ulterior determinação. Ora o máximo de 50\$ do §53 da Ord. do L. 1º T. 88 era uma d'essas taxas da lei do reino em que não tinha havido especial e ulterior determinação. Por conseguinte, como não lhe ser applicavel a disposição do tresp dobro do Alvará de 16 de Setembro de 1814? E que razão para a negativa, dando-se justamente a seu respeito a mesma razão affirmativa que para as penas e multas para as taxas em geral?

Rev. dos Trib. Bahia, Cons. Macedo de Aguiar, Dr. Coutinho de Souza, Dr. Candido Leão, vols. 1º, 3º e 5º; Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXIII

Dos Scrivães d'ante os Provedores

§ 6.º E havemos por bem que os Escrivães da Provedoria possam fazer publico, no que pertencer a seus officios, e lhes seja dado tão inteira fé, como si fosse por Tabellião.

Teixeira de Freitas a G. Pinto.

Ramalho, Praxe Brasileira.

TITULO LXV

Dos Juizes ordinarios e de fóra

§ 8. Em regra, sobre bens de raiz, o processo é sempre ordinario.

§ 38. In fine. Onde se dá a mesma razão, deve dar-se a mesma disposição.

Candido Mendes (Axiomas e Brocardos).

Ribas (Processo Civil).

Macedo Soares, Medições.

Alvará de 16 de Setembro de 1814; que é o seguinte:

Eu o Principe Regente, faço saber etc:

Que tendo estabelecido providencias afim de simplificar a administração da Justiça e diminuir o numero dos pleitos e o proseguimento dos de insignificante valor, a bem do socego o prosperidade, no Alvará de 13 de Maio do anno passado, e convindo amplial-as, declarando humas para remover algumas duvidas, que se tenham podido suscitar, determinando outras conformes ao espirito e fim politicos d'elle: Hei por bem ordenar o seguinte:

§ 1.º Não sendo exacta a tabella que se junctou ao referido Alvará de 13 de Maio do anno passado, nem coherente com a ampla e clara determinação do § 4 do mesmo, nem sendo necessarios exemplos em huma regra geral enunciada com clareza: Sou servido que se observe a sobredita determinação em attenção á tabella, como se não existisse, comprehendendo-se os juizes Ordinarios no augmento das alçadas, pois que tendo-as na conformidade da Ord. do L. 1.º tit. 65 § 7.º e do Alvará de 26 de Janeiro de 1696 nem foram, nem podiam entender-se exceptuados.

§ 2.º Exigindo a boa administração da justiça e o bem commum pela desproporção dos tempos, no augmento dos valores que se elevem ao tresdobro as penas e multas a dinheiro, que se achão nas Ord., d'aqui em diante se entenderão com o accrescimo das duas partes mais, na conformidade do que mando praticar com as alçadas, o que se observará tambem nas taxas para os libellos, gabellas, provas por scriptura, e insinuações segundo as disposições das Ords. L. 3.º T. 30, T.59, T. 84: e L. 4

T. 62 em todas as mais da Lei do Reino, em que não tiver havido determinação especial posterior a ella.

§ 3.º As appellações que se intentarem dos juizes ordinarios e chegarem no seu valor até a quantia da alçada dos Corregedores, irão para estes, evitando-se assim as fadigas, delongas o despezas de se remetterem para a Relação; para onde irão daqui era diante, somente, e em direitura, as causas que excederem a alçada dos referidos Corregedores.

Pelo que mando etc.

Rio de Janeiro—Principe—*Marques d'Aguiar*.

TITULO LXVI

Dos Vereadores

§ 28. Accôrdo da maioria prevalece sobre a minoria de opiniões.

§ 29. Nullo é o que se faz contra a prohibição da lei. O que é prejudicial ao povo e bem commum não se guarda nem respeita.

Alvará de 5 de Setembro de 1761.

C. Mendes: Axiomas e Brocardos.

T. de Freitas—Consol. Leis civis.

T. de Freitas a Correia Telles.

Ribas—Processo civil.

Macedo Soares, med. das terras.

Rev. dos Trib. Bahia, Cons. Souza Lima, Vol 5.

TITULO LXVIII

Dos almotacés

§ 22. Item, conhecerão das demandas, que se fizerem sobre o fazer, ou não fazer de paredes de casas, de quintaes, portas, janellas.

frestas e eirados, ou tomar, ou não tomar de águas de casas, ou sobre metter traves, ou qualquer outra madeira nas paredes, ou sobre esterco e imundicias, ou águas, que se lançam, como não devem, e sobre canos e enxurros, e sobre fazer de calçada e ruas.

§ 23. E aos officiaes pertence embargar a requerimento de parte, qualquer obra de edificio, que se fizer dentro da villa, ou seus arrabaldes, pondo a pena, que lhes bem parecer, até se determinar a causa per Direito. E a pessoa, que depois do dito embargo fizer mais obra, sem mandado de justiça, que para ello tenha poder, incorrerá na dita pena, e desfazer-se-ha toda a obra, que assim depois fez, postoque mostre, que de direito a podia fazer.

§ 24. Qualquer pessoa, que tiver casas, pode nellas fazer eirado com peitoril, janellas frestas e portaes, quanto lhe aprouver, e alçar-se quanto quizer, e tolher o lume a qualquer outro visinho dante si. Porém não poderá fazer frestas, nem janellas, nem eirado com peitoril sobre casa, ou quintal alheio, porque o descubra, que stê junto a parede, onde quer fazer a janella, fresta, ou eirado, sem cousa alguma se metter em meio.

Mas bem poderá fazer eirado com parede tão alta, que se não possa encostar sobre ella, para ver a casa, ou quintal de outrem. E assim poderá fazer na sua parede, sobre o telhado, ou quintal de outrem, seteira, pela qual somente possa ter claridade. E quando o outro, sobre cujo quintal, ou telhado se faz, se quizer levantar, poder-lhe-ha fazer tapar, postoque seja passado anno e dia, ou outro qualquer mais tempo, que stiver feita.

§ 25. E tendo alguém feito janella, fresta, ou eirado com peitoril, em caso, que a não podia fazer, depois de ser passado anno e dia, se a parte era presente ao lugar, onde se fez, já o não poderá obrigar a desfazer-la, postoque se queira alevantar.

§ 26. Item, em beco não poderá alguém fazer janella, nem portal, sem licença dos Almotacés e officiaes da Camera, a qual lhe darão, se virem que tem necessidade, e não faz muito prejuizo.

§ 27. E quando alguma pessoa tiver janella aberta em sua parede sobre azinhaga tão estreita, que não passe de quatro palmos na qual não haja portas, sómente sirva de per ella correrem as aguas dos telhados, não se poderá outro visinho alçar tanto, que lhe tolha o lume da dita janella, mas poder-se-ha alçar até direito della, em modo que lhe não tolha o lume, e mais não.

§ 28. E se alguma pessoa tiver janellas, ou beiras de telhado em alguma parede, que seja sobre casas de outrem, e desfizer a parede ou lhe cair, e a quizer refazer, ou fazer de novo, não poderá fazer mais janellas, nem maiores, nem beiras, nem em outro lugar, senão como dantes tinha.

§ 29. Item, se alguma pessoa tiver casa de uma parte da rua, e outro seu visinho quizer fazer casa da outra parte, ou se já dantes a casa era feita, e quer nella abrir portal de novo, ou quer ahi fazer janella, ou fresta, não a poderá abrir, nem fazer direito do portal ou da janella, ou da fresta de outro seu visinho, que móra da outra parte da rua: salvo se dantes ahi houve já o dito portal, janella, ou fresta, onde a ora quer abrir, porque então a poderão fazer no proprio modo e maneira, que dantes estava. Porém desviado do outro o poderá fazer.

§ 30. E bem assi não poderá pessoa alguma pôr escada na rua direito do portal de seu visinho, por que lhe impida a entrada de seu portal.

§ 31. E não se poderá fazer na rua escada, nem ramada, nem alpendre, nem outra cousa alguma, que faça impedimento á serventia da dita rua. E se o fizerem, não lhe será consentido: e os Almotacés lho mandarão derribar.

§ 32. Outrosi, se alguma pessoa tiver duas casas, que sejam uma de uma parte, e outra de outra parte da rua, e hi tiver lançadas traves por cima da dita rua de uma parte para a outra, e tiver hi feito balcão com sobrado ou abobada, e depois acontecer que uma casa da parte da rua venha ser de um senhorio, e a outra casa da outra parte é de outro senhorio, com o balcão ou abobada, ou a metade della, e ambos, ou cada um delles se quizer alçar, podel-o-hão fazer. E um e outro, e cada um per si poderão fazer janellas e frestas sobre aquelle balcão; porquanto postoque o tal balcão, ou abobada stê nas paredes, sempre assi o debaixo do balcão como o ar de cima fica do Concelho. E portanto, cada vez que o Concelho quizer (sobrevindo causa para isso) o poderá fazer derribar; porque per tempo algum nunca poderá adquirir posso em o dito balcão o senhorio da dita casa, ou balcão.

§ 33. E se alguém tiver janella sobre quintal, ou campo de outrem, e o senhorio do quintal, ou campo, quizer ahi fazer casa, não poderá fazer parede tão alta, que tape a janella, que antes ahi era feita, se passar de anno e dia, que era feita: porém se o que quizer fazer a dita casa, quizer deixar azinhaga de largura de uma vara e quarta de medir, bem poderá fazer a casa, e alçar-se quanto quizer.

§ 34. E se huma casa fór de dois senhórios, de maneira que de hum delles seja o sotão, e de outro o sobrado, não poderá aquelle, cujo fór o sobrado, fazer janellas sobre o portal daquelle, cujo for o sotão, ou logea, nem outro edificio algum.

§ 35. E ninguém poderá metter trave em parede, em que não tiver parte: porém se quizer pagar a metade do que a dita parede custou ao senhor della, poderá nella madeirar, sendo a parede para isso.

§ 36. E se em alguma parede dentre dois vizinhos stiverem mettidas traves, e não constar que este, que as taes traves tem mettidas, tenha parte na dita parede, e outro vizinho tiver madeirado na mesma parede mais alto que o seu madeiramento, este, que mais baixo tiver

madeirado, poderá metter quantas outras traves quizer, donde tiver mettidas as primeiras, para baixo. E d'ahi para cima não poderá metter outras mais traves, nem madeiras, salvo se comprar ao dito seu visinho, que está madeirado mais alto, ametade da dita parede, ou se concertar com elle.

§ 37. E se dois tiverem uma casa commua, e hum delles quizer partir, e outro não, partir-se-ha, postoque hum d'elles não queira. E ambos darão o lugar na casa, para se fazer a parede de repartimento e o alicerce d'ella. E se entre elles for differença, que hum queira, que se faça de taboado, e outro de taipa, ou de pedra, os Almotagés vejam a casa e lugar; e segundo o que acharem, que se deve fazer mais proveitosamente para as partes, assi o mandem fazer. Porém, se ambos não forem concordes de se fazer a dita parede ás suas custas, aquelle, que requerer a partilha, a faça á sua custa e o outro não se poderá nella madeirar, nem lograr d'ella em cousa alguma, senão quando lhe pagar a metade do que custou.

§ 38. E se alguém tiver casa, que lance agua de seu telhado sobre a casa de seu visinho, o qual visinho quizer fazer parede no seu, pode-lhe quebrar as beiras e cimalthas e encanamentos, e alçar-se quanto quizer. E se o visinho ahi não tiver fresta, ou janella, quando se assi alçar, tomar-lhe-ha as aguas, e dará serventia para ellas em tal maneira, que o dito seu visinho não receba dano.

§ 39. E tendo alguém parede de permeio com outro seu visinho, e a casa de hum for mais alta, que a do outro e tiver a calle, per que lança a agua de seu telhado, na dita parede, e o que tem a casa mais baixa, se quizer levantar pela parede mais alta que o outro, poder-se-ha alçar per toda a parede, em tal maneira, que lhe deixe tamanho logar de parede, per que colha a agua do telhado daquelle, que antes ahi tinha a calle, per que recebia a agua, em modo que lhe não venha por isso dano.

§ 40. E querendo algum lançar todas as aguas de sua casa a hum lugar da rua, pode-o fazer per calle, per onde as aguas venham pela

sua parede. Porém não poderá fazer a calle tão longa, que saia fóra á rua. porque faça dano a seu visinho, ou aos que passarem pela rua. E se alguém tiver já feito calle longa, não a poderá mudar para pôr ahi outra maior, nem de outra feição da que era dantes em aquelle mesmo lugar. Porém a tal calle assi longa não se poderá prescrever per tempo algum se fizer dano ao visinho, ou aos que passarem pelas ruas.

§ 41. E toda a pessoa, que tiver campo, ou pardieiro a par do muro da villa pode-se acostar a elle, e fazer casa sobre elle. Porém fica sempre obrigado, se vier guerra, ou cerco, de a derribar, e dar per ella corredoura e serventia. E se o muro, sobre que assi tivera casa, ou a que se acostar, cair, aquelle, que assi tiver a casa, será obrigado a fazer o muro á sua custa.

§ 42. E mandamos, que se alguma pessoa se queixar de outrem, ou o demandar perante os Almotacés per razão de alguma serventia de casa, ou qualquer outra cousa de serventia, que pertença a Almotaceria, e depois passarem trez mezes, sem seguir a demanda, ou sem se tornar a queixar, não possa jamais seguir a dita causa, nem tornar-se a queixar disso. E se seguindo a demanda, deixar de fallar a ella trez mezes inteiros, não será mais ouvido sobre ella, não havendo algum justo e legitimo impedimento.

Assento de 2 de Março de 1786. Lei de 18 de Setembro de 1828.

T. de Freitas, Consol.

C Mendes, Cod. Philipp. nota.

T. de Freitas a Correia Telles.

Felício dos Santos, Proj. Cod. Comment.

Macedo Soares, Medição das Terras: especialmente sobre divisão do predio commum.

Rev. dos Trib. Bahia, Dr. Braulio Xav. vol. 1º; Cons. Macedo Aguiar, Benigno Dantas, e Dr. Filinto Bastos vol. 2º.

TITULO LXXIV

Alcaides Móres

Presume-se bom o que é de boa linhagem.

Candido Mendes (Axiomas o Brocardos)

TITULO LXXVIII

Dos Tabelliães das Notas

§ 2.º Outrosi, todos os Tabelliães serão diligentes em guardarem muito bem os livros das Notas em todos os dias de sua vida. E por sua morte seus herdeiros serão obrigados de os entregar por inventario ao successor do Officio; o qual será obrigado de os guardar até quarenta annos, contados do tempo, que as scripturas foram feitas, de maneira, que quando forem requeridos para mostrarem as Notas, as mostrem sãs, limpas e encadernadas em pergaminhos, ou o que mais quizerem. E por seu trabalho de as buscar, haverão aquillo, que lhes per Nós he taxado, sem pedirem, nem levarém por isso outras dadivas. E se não mostrarem as ditas Notas boas, sãs, e sem duvida alguma e encadernadas, como dito he, todo o dano e perda, que se ás partes disso seguir, pagarão per seus bens, e mais perderão seus Officios; não tolhendo porém de elles haverem as penas, que per Leis de nosso Reino e Direito devem haver.

§ 3.º E serão diligentes, cada vez que forem chamados para irem fazer alguns contractos, ou testamentos a algumas pessoas honradas ou enfermas, e mulheres, que rasoadamente não possam, nem devam com honestidade ir a dita Casa e Paço dos Tabelliães, que vão logo ás casas, ou pousadas daquelles, a cujo requerimento forem chamados.

§ 4.º Escreverão em hum livro, que cada hum para isso terá, todas as Notas dos contractos, que fizeram. E como forem scriptas, logo

as leam perante as partes e testemunhas, as quaes ao menos serão duas. E tanto que as partes outorgarem, assinarão ellas e as testemunhas.

E se cada uma das partes não souber assinar, assinará por ella alguma pessoa, ou outra testemunha, que seja além das duas, fazendo menção, como assina pola parte, ou partes, porquanto ellas não sabem assinar.

E se em lendo a dita Nota, for emendada, accrescentada por entrelinha, minguada, ou riscada alguma cousa, o Tabellião fará de tudo menção no fim da dita Nota, antes das partes e testemunhas assinarem, de maneira, que depois não possa sobre isso haver duvida alguma.

§ 5.º E quando forem requeridos para fazerem alguma scriptura de qualquer contracto ou firמידão entre partes, não as screvam em canhenhos, nem per emmentas, mas as notem logo em seus livros de Notas, como dito he. E as não dêem, nem passe sob seu signal publico, nem privado, até serem perante as partes lidas e assinadas.

§ 6.º E se os ditos Tabelliães não conhecerem algumas das partes, que os contractos querem firmar, não façam taes scripturas: salvo se as partes trouxerem duas testemunhas dignas de fé, que os ditos Tabelliães conheçam, que digam, que as conhecem. E no fim da Nota, os Tabelliães façam menção, como as ditas testemunhas conhecem a parte, ou partes, as quaes assi mesmo assinarão na Nota.

§ 7.º E farão todos os testamentos, Cédulas, Codicillos, e quaesquer outras ultimas vontades, e todos os inventarios, que os herdeiros e Testamenteiros dos defuntos, e outras pessoas lhes quizerem mandar fazer, per qualquer maneira que seja: salvo os inventarios dos Menores, Orfãos, Prodigos ou Desasisados, onde houver Scrivão de Orfãos; porque então os fará elle, e onde não houver o tal Scrivão, os farão os Tabelliães do Judicial. E postoque os inventarios hajam de ser feitos entre Maiores e Menores, Prodigos e Desasisados, mandamos que sempre o Scrivão dos Orfãos os faça.

§ 8.º Item, os ditos Tabelliães das Notas farão todos os instrumentos das posses, que forem dadas, ou tomadas per poder e virtude das scripturas das vendas, escaimbos, aforamentos e emprazamentos, e de outros quaesquer contractos, segundo se contém no quarto Livro no Título 58: *Dos que tomam forçosamente a posse da cousa, que outrem possue*. E quanto ás posses, que forem tomadas per vigor de sentenças, ou mandados de Juizes, farão os instrumentos dellas os Tabelliães judiciais, como se dirá em seu Título.

§ 11. E assi farão os ditos Tabelliães quaesquer obrigações e contractos, que algumas pessoas fizerem, sendo presas, postoque taes scripturas se hajam de fazer per mandado, auctoridade e em presença dos Juizes.

§ 12. Farão outrosi os instrumentos de emprazamentos, obrigações, arrendamentos, alugueres de casas, e quaesquer outros contractos e convenças, que se fizerem entre partes, postoque as ditas scripturas de consentimento das partes, por maior firmeza, se hajam de julgar per sentença de alguns Julgadores.

§ 13. E mandamos aos Tabelliães das Notas, que não façam contractos, nem convenças, em que as partes se obriguem per juramento ou boa fé, cumprir e manter os ditos contractos, sob pena de haverem as penas, que se contém no Livro quarto Título 73: *Que se não façam contractos, nem distractos em juramento*, etc.

§ 14. E não farão Carta alguma de venda, nem outro contracto de bens de raiz, nem de cousa alguma de que se deva Sisa, sem primeiro as partes lhes prestarem certidão do Juiz do lugar, em que os taes bens de raiz estiverem, em que se declare como pagaram a Sisa, e fica entregue ao Recebedor. Na qual certidão serão declarados os nomes dos contrahentes, e dos bens, que se vendem e do preço, e em que parte stão, e o nome do Recebedor, e será feita pelo Scrivão das Sisas do tal lugar, e assinada per elle e pelo Juiz e Recebedor, e será incorporada de *verbo ad verbum* nos

ditos contractos. E o Tabellião que, o assi não cumprir, perderá o Officio; e as scripturas que se fizerem contra fôrma desta Ordenação, serão nullas e de nenhum effeito. E as proprias partes, ou seus herdeiros poderão annullar os ditos contractos, em qualquer tempo que quizerem, e cobrar as novidades das ditas propriedades, desde tempo que assi contractaram.. E não escusará dos Tabelliães da dita pena apresentar as proprias certidões de como fica paga a Sisa, se não forem trasladadas nas scripturas. E isto mesmo se guardará nos bens, que se venderem em pregão; nos quaes os Scrivães que fizerem as rematações, serão obrigados do dia da rematação a tres dias, o fazerem screver no Livro das Sisas, e cobrar certidão do Scrivão dellas de como ficam assentadas.

§ 15. E o Tabellião da Nota, que fizer instrumento de approvação em testamento, sem ser assinado pelo Testador e testemunhas, perderá o Officio. E no fazer dos testamentos terão a fôrma, que diremos ne Livro quarto, no Titulo 80: *Dos testamentos, e em que forma se farão*, sob as penas e clausulas nelle conteúdas.

§ 16. E não farão contracto algum, de qualquer qualidade que seja, ou convença, em que intervenha dar, ou tomar dinheiro per moedas antigas, senão pelas moedas de ouro, prata, ou cobre, que no paiz correrem ao tempo do tal contracto, sob pena de perdimento dos officios.

§ 17. E darão as scripturas, que houverem de fazer a seus donos, do dia que as notarem, a tres dias, e se elles lhas pedirem. E sendo as scripturas grandes (porque as não podem em tão pouco tempo dar) dar-lhes-hão do dia que as pedirem, a oito dias. E não lhas dando no dito tempo, serão obrigados pagar á parte as perdas, danos e interesses, que pelo retardamento se lhe causaram. E mais lhe darão a scriptura de graça.

§ 18. E fazendo algumas scripturas, que pertençam e devam ser dadas a ambas as partes, se huma dellas pedir cada uma scriptura, seja-lhe dada, ainda que a outra parte não peça a sua.

§ 19. E em todos os contractos de obrigações, aforamentos, arrendamentos, compras, vendas, apenhamentos e quaesquer outros semelhantes, em que alguma parte se obrigue a outra fazer, ou dar alguma cousa depois que o Tabellião huma vez der instrumento pela Nota á parte, a que pertencer, não lhe dará mais outra por nenhuma causa, nem rasão, que lhe allegue, salvo havendo para isso despacho do Juiz.

Gov. Prov. Dec. n. 470 de 7 de Junho de 1890.

Const. da Bahia, art. 149.

Alvará de 3 de Novembro de 1809.

Lei de 16 de Novembro de 1827.

Lei de 3 de Novembro de 1830.

Disposição Provisoria de 1832.

Dec. de 28 de Abril de 1885.

Lei n. 16, Bahia, art. 218.

Cod. do Comm. Reg. n. 737.

T. de Freitas, Consol., art. 1084.

Idem a Correia Telles.

Idem, Formulario do Tabellionato: nota 796, onde se lê: "no Brazil os Tabelliães não fazem inventarios." O § 10 não tem uso algum no Brasil."

Idem a G. Pinto.

Ribas, Proc. Civil.

Rebouças, Leis Civis.

Suzano, Digesto Brasileiro.

Paula Pessoa, notas a Lei de 1871.

Araripe, Cod. Civil.

L. Vasconcellos, notas a esta Ord.

Os Escrivães de Paz exercem funções de Tabelliães, nos districtos, onde moram, e são nomeados, pelas seguintes leis, approvando testamentos e lavrando quaesquer escripturas.

Lei de 11 de Outubro de 1827 arts. 1 e 2.

Lei de 15 de Outubro de 1827 art. 6.

Lei de 30 de Outubro de 1830.

Lei de 3 de Dezembro de 1840.

Lei de 20 de Setembro de 1871.

T. de Freitas ao Tabellionato.

São igualmente encarregados do registro civil do nascimento, casamentos e obitos, pela lei.

Finalmente servem de escrivães do casamento civil, pelo Dec. n. 180 de 24 de Janeiro de 1890.

Fazendo a bella lição de jurisprudencia, que elle divide em Theorica o Eurenematica, diz com a sua habitual profundidade Teixeira de Freitas, pag. 33 do Prologo do Formulario do Tabellionato, por Correia Telles: A jurisprudencia theorica tracta dos elementos dos actos juridicos, como de, actos exercidos, a espera de julgamento; actos de preterito: a jurisprudencia Eurenematica trata dos elementos dos actos juridicos; como de actos de futuro, cuja nullidade se quer evitar.

Rev. dos Trib. Bahia, Vol. 1º, Aviso do Governo Federal. Vol. 2 Cons. Benigno Dantas: Vol. 3º Cons. Pacheco de Mello: Vol 4º Cons. Lopes de Castro.

Vol. 5º Cons. Macedo de Aguiar e Sousa Lima.

Vol. 7º Cons. Sousa Lima.

TITULO LXXIX

Dos Tabelliães do Judicial

Mandamos que nas cidades e villas onde stiverem per Nós os Juizes sempre em sua casa sté um Tabellião do Judicial tres horas pela manhã e tres á tarde, que começarão ao tempo, que pelo Juiz for ordenado, cada hum sua semana, ou per distribuição, como se elles concertarem.

§ 1.º E tanto que o Juiz começar de servir, logo nesse mez lhe dêem as querelas, que tiverem, e lhe mostrem as inquirições, em que tiverem alguns culpados. E assi o façam dahi em diante em cada hum mez, sob pena de privação dos Officios. E para certeza de como lhas mostraram, farão um rol dellas, do qual ficará um traslado na mão do Juiz, e o outro assignado per elle na mão do Tabellião. E isto haverá outrosi lugar nos Scrivães dante alguns Julgadores, que tiverem querelas, ou inquirições, em que haja algumas pessoas culpadas.

§ 2.º E serão obrigados os ditos Tabelliães dar todas as culpas ao Corregedor da Comarca do dia, que chegar ao lugar, a tres dias. E não lhas dando, ou sonegando algumas, serão privados dos Officios, como mais largamente dissemos no Titulo 58: *Dos Corregedores das Comarcas*.

§ 3.º E terão cuidado de notificar aos Juizes, quando tiverem alguma querela, que passar de hum anno, sem per ella se fazer obra, para que proceda contra os querelados. A qual notificação assinará o Juiz ao pé da querela, sob pena de perderem os Officios.

§ 4.º E quando todos os Tabelliães do Judicial de hum lugar forem suspeitos em alguma causa, então um Tabellião das Notas screverá nella.

§ 5.º Os Tabelliães serão mui prestes e diligentes, assi para nas audiencias, em que são ordenados, screverem todos os autos, que perante os Juizes passarem, e todos os que a bem da justiça pertence

fazer, e escrever o que a seus Officiaes toca, e o que lhes for mandado pelos Juizes, ou requerendo pelas partes, em maneira que por sua negligencia a justiça não pereça, nem as partes percam seu direito. E para isso irão cedo as audiencias, de maneira que elles aguardem pelos Juizes, e não os Juizes por elles. E escreverão os termos dos feitos, que lhes forem distribuidos, muito declaradamente, e o menos prolixo que poder ser, pondo sempre em cada termo o dia, mez e anno juntamente, e o seu nome, sob pena de privação dos Officios. E os termos, que forem prejudiciaes, ou em proveito de alguma das partes, farão assinar as partes, segundo se contém no Titulo 24: *Dos Scrivães dante os Desembargadores do Paço*, sob as penas hi postas. E os outros termos da ordem do Juizo, ácerca do continuar dos processos, poderão pôr em protocolo por lembrança, para depois os continuarem declaradamente, e como passaram. E farão assinar aos Juizes as sentenças diffinitivas e interlocutorias, que verbalmente derem nas audiencias. E não os fazendo assinar no dia, que se derem, ou até o outro dia, pagarão ás partes toda a perda, que por não starem assinadas se lhes causar.

§ 6.º E serão obrigados continuar todos os feitos no dia, que forem offerecidos, e os elles receberem nas audiencias. E no dito dia, ou a mais tardar no outro, os dêem aos Juizes, ou Procuradores, a que houverem de ir. Porém, se nos ditos feitos forem offerecidas tantas e taes scripturas, que tão em breve se não possa trasladar, o Julgador lhes assine termo conveniente, em que as possam trasladar. E tanto que forem trasladadas, as concertarão com outro Tabellião, que lhes porá o concerto ao pé, e assinará de seu sinal. E não as concertando na dita fórma, pagará ás partes toda a perda, dano e custas, que por ello receberem, ou se causarem. E não mandando os feitos aos Juizes, ou Procuradores nos termos em que se devem dar, pagarão ás partes, alem da pena acima dita, as custas do retardamento; as quaes o Contador lhes descontará de seus salarios. E para não vir em duvida, quando deram os feitos, porão sempre nelles o dia, em que os deram ao Juiz e Procuradores.

§ 7.º E porão na continuação dos termos e no principio do feito e nas sentenças e Cartas, que passarem, o nome do Julgador e do Officio sómente, per que conhece do dito feito. E não lhe porão outros nomes, nem dignidades, posto que as tenha.

§ 8.º Outro si as Cartas que per algum desembargo houverem de fazer, as façam logo em esse dia, ou até o outro pela manhã, se nelle as não poderem fazer. Porém si o Juiz, cujo o desembargo for, vir que se não podem fazer no dito tempo, assine-lhes termo, era que as possam fazer, e sem malicia.

§ 9.º E serão muito prestes para irem com os Juizes, ou per seu mandado, fazer quaesquer autos, que pertencerem a bem de justiça.

§ 10. E as scripturas, que se fazem com traslado de outros em publica fórma per auctoridade dos Juizes; e as das appellações que algumas partes intimam dante quaesquer Juizes, ou Cartas de vendas, ou arrematações, que se fizerem per virtude de algumas sentenças, façam-as os Scrivães das audiencias.

§ 11. E todos os Scrivães, quando tirarem inquirições judiciais, sempre perguntem as testemunhas no começo de seus ditos e testemunho pelo costume e idade.

§ 14. E serão muito diligentes em irem fazer as execuções, e tomar as posses de bens de raiz, penhores, arrematações e entregas, e todos os outros autos, quando pelo Juizes forem mandados. De maneira que por sua culpa e negligencia não sejam retardadas as ditas execuções. E de todos os ditos autos farão e passarão as scripturas e instrumentos, que lhes forem requeridos pelas partes.

§ 16. Item, nenhum Scrivão tomará dinheiro, nem outra coisa alguma á conta de seu salario, antes de lhe ser contado, da parte, que perante elle trouxer feito, postoque diga que lhe descontou, ou descontará do salario.

§ 20. E onde houver dous Tabelliães do Judicial, ou mais, haverá um Distribuidor. E nenhum seja ousado de screver, nem fazer Carta, ou qualquer outra scriptura, senão a que lhe for per o dito Distribuidor distribuida. Porém poderão screver sem distribuição, quando pelo Juiz do feito lhes for mandado, e tiver necessidade de o mandar fazer, sem, se distribuir, ou por ahi não starem os outros Tabelliães, ou o Distribuidor, ou por não haver tempo para distribuir. E o dito Tabellião dentro em tres dias será obrigado de o dizer ao Distribuidor, para lhe carregar na distribuição.

§ 21. E quando se achar, que os feitos e autos não são distribuidos, os Julgadores, que delles conhecerem, os farão distribuir em quaesquer termos que stiverem, sem por isso se annullarem.

§ 22. Quando as demandas forem sobre bens de raiz, o Scrivão que a appellação houver de fazer, ou o feito de agravo houver de mandar, se das sentenças que os Juizes das appellações derem for aggravado, não as cerrará, nem entregará ao appellante, nem aggravante, sem primeiro serem postas na dita appellação e feito de agravo as procurações das mulheres dos litigantes, se casados forem, para! proseguimento das appellações, ou feitos de agravo. E se alguma das partes apellantes, ou aggravante não quizer trazer procuração de sua mulher, o Juiz do feito lhe não assinará termo para seguir appellação ou agravo; antes passado o tempo, que pela Ordenação para isso he limitado aos appellantes ou aggravantes, elles não poderão mais seguir suas appellações, ou agravos. E quanto ás partes appelladas, ou aggravadas, não serão obrigadas trazer procurações á suas mulheres; mas os Juizes, que a appellação ou agravo houverem de atempar, mandarão aos appellantes, ou aggravantes, que citem as mulheres dos appellados, ou agravados quando citarem os maridos. E o Scrivão, que o feito da apellação ou agravo entregar sem as ditas procurações, ou citações, incorrerá em pena de perdimento do Officio. Porém se a mulher, cuja procuração, ou citação se requiere para o caso da appellação ou

agravo, tiver dado procuração bastante a seu marido para seguir a dita appellação, ou agravo, e a tal procuração estiver já offerecida no feito, não será necessario outra procuração, nem citação da dita mulher.

§ 23. E quando mandarem alguma appellação sobre bens de raiz porão nella e nos dias de apparecer a avaliação dos ditos bens, como se contém no Livro terceiro no Titulo 84: *Dos agravos das sentenças diffinitivas*, sob as penas ahi postas.

§ 25. E porque trasladar nas appellações a leitura, que se screve nas suspeições, he desnecessario, nenhum Scrivão traslade nas appellações ou suspeições, nem os termos dellas, nem os testemunhos, que sobre ellas forem tirados; sómente farão um termo, como foi posta suspeição ao Julgador, ou ao Official, e foi julgado por suspeito, ou por não suspeito, e foi a outro, como consta dos autos da suspeição, que em seu poder ficam: salvo se per alguma das partes lhe for requerido, que traslade o que dito he das suspeições, porque então o trasladará.

E antes que cerre a appellação, fará assinar a parte no mesmo traslado da appellação, que ao superior ha de ir, como he verdade que lho requereu, e a mesma parte que lho requereu, pagará o traslado e a vista, que se nelle montar na causa da appellação, assi dá sua parte, como da parte contraria. E postoque a parte, que o assi requereu, seja vencedor nas custas, não lhe serão contadas as que se fizerem no tal traslado, nem o que pagou da vista na causa da appellação. E o Scrivão que o assi não cumprir, pagará a parte, que o accusar, tudo o que se montar no traslado da dita appellação.

§ 26. E bem assi mandamos sob a dita pena, que no traslado das appellações não trasladem Carta alguma, per que se tirasse inquirição per artigos, que no feito stão, donde saíram as ditas Cartas: salvo se per algumas das partes lhes for requerido; porque então se cumprirá todo o que acima dito he nos autos das suspeições.

§ 27. E quando quer que houverem de dar ás partes algumas appellações, primeiro as concertem perante ellas de maneira, que não possam dizer onde taes appellações, ou traslados de scripturas forem vistas, que são diminutas ou accrescentadas. E para se isto evitar, farão assinar ás partes o concerto, quando forem presentes, ou ao outro Tabellião, sob pena de privação dos Officios, e de lhes pagarem as perdas, danos e custas, que se lhes por isso causarem.

§ 28. E pelo dito modo farão concertar todos os autos, que derem em publica forma: e assi as Cartas, que fizerem, para se tirarem inquirições per artigos. E não as concertando, haverão as penas acima ditas. As quaes outrosi haverá o Tabellião, que concertar a scriptura alheia, que se não achar ser na verdade.

Parentescos

§ 45. E por se evitarem os inconvenientes, que por causa do parentesco dos Tabelliães do Judicial se poderiam seguir, se pai e filho, ou outros parentes muito chegados e cunhados fossem em hum logar Tabelliães, mandamos que em nenhuma cidade, ou villa, sejam juntamente em hum tempo pae e filho Tabelliães do Judicial, nem dous irmãos, nem primos com — irmãos, nem thio e sobrinho, filho de irmão ou irmã, nem cunhados casados, hum com a irmã do outro, ou casados com duas irmãs, ou hum casado com a thia do outro, irmã do pai, ou mãe, ou avó.

E isto mesmo haverá lugar nos Chancereis, Scrivães, Procuradores, Meirinhos, e Contadores se entre elles houver cada hum dos ditos parentescos ou cunhados, postoque sejam de differentes Officios. E servindo-se estes Officios contra forma desta Ordenação, perderá o Officio aquelle, que derradeiramente contra ella o houve.

§ 46. E além dos casos conteúdos neste Titulo, serão obrigados cumprir o que lhes he mandado per nossas Ordenações, Regimentos e Direitos, sob as penas nelles declaradas. E assi cumprirão os mandados de

seus Superiores, que lhes mandarem por bem de justiça. E não fazendo assi, os ditos Superiores os poderão suspender, sem appellação, nem agravo. O que outrosi se entenderá em todos os mais Scrivães.

Decreto do Governo Prov. n. 470 de 7 de Junho de 1890. Lei n. 15, Bahia, arts. 54, 104, C, 130 § 22, 146 §§ 3 e 4, 118, 163, 178, 183, 192, 211, 212, 218, 223 e 238. Lei n. 94, Bahia, arts. 39, 74 § 5, 109 a 114, 116.

Alvará de 16 de Maio de 1797.

Lei de 11 de Outubro de 1827.

Dec. de 28 de Abril de 1885.

T. de Freitas, Consol. Felicio dos Santos, Proj. cod. comment.

Ribas, Proc. civil. Paula Pessoa, notas a lei de 1871.

Suzano, Digesto Brasileiro.

Macedo Soares, Med. das terras.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

Rev. dos Trib. 7. vol, Cons. Americo Barretto; Cons. Pacheco do Mello, vol. 8.

TITULO LXXX

Das causas que são communs aos Tabeliães das Notas e aos do Judicial

§ 3.º Ninguém pode estar ao mesmo tempo em dois lugares.

§ 5.º E não serão Juizes em nenhum tempo, que forem Tabelliães, nem advogarão, nem procurarão em juizo por pessoa alguma, nem aceitarão procuração para per ella substabelecerem; salvo por seus feitos, ou dos que viverem continuamente com elles em suas casas, sob pena de perderem os Officios.

§ 6º Outrosi mandamos, que façam as scripturas declaradas em seus Regimentos, e não tomem as scripturas, que pertencem a outros

Officios. E o que fizer o contrario, seja preso e suspenso até nossa mercê. E pagará às partes o interesse e dano, que por isso receberam, e as scripturas sejam nullas.

§ 7.º E nas scripturas, que fizerem, ponham sempre juntamente o dia, mez e anno do Nascimento de Nosso Senhor Jesu-Christo, e não separado, como até qui se fazia, e a cidade, villa, ou lugar e casa, em que as fizerem, e assi os seus nomes delles Tabelliães, que as fazem.

§ 8.º E todos os Tabelliães sirvam per si seus Officios, e não ponham nelles outras pessoas, que os sirvam por elles. E o que poser outrem em seu Officio, que por elle sirva, não tendo para isso nossa licença special, por esse mesmo feito perca o Officio, e a pessoa, que por elle servir, perca a stimação, ametade para quem o accusar, e a outra para nossa Camera.

§ 9.º Pedindo alguma parte instrumento ou carta testemunhavel por algum juiz lhe não fazer o seu direito e dizendo o Juiz que lhe seja dado com sua resposta, deve o Juiz responder nos dous primeiros dias seguintes. E si a outra Parte quizer responder o fará em outro tanto tempo. E sendo demoradas as respostas, o Escrivão passará instrumento ou carta á Parte, sem suas respostas.

§ 12. E quando passarem alguns instrumentos às partes, declararão toda a verdade dos autos, que pelas partes, ou pelo juiz for apontada em seus requerimentos, ou respostas, sob pena de privação dos Officios, como se contém no terceiro Livro no Titulo 74: Da maneira, que se terá, quando Juis não recebe a appellação.

§ 15. E serão avisados os ditos Tabelliães, que os taos instrumentos fizerem se os fizerem per petições, que lhes a parte derem, que tanto que as ditas petições forem per elles trasladadas, sejam lidas e concertadas perante as partes, se a isso quizerem ser presentes. E quando não forem presentes, sejam concertadas com outro Tabellião, o

qual porá o concerto, e assinará de seu sinal raso. E não lhe pondo o dito concerto será privado do Officio e pagará á parte toda a perda, dano e custas, que por isso receber.

§ 16. E em todas as scripturas, que passarem ás partes, porão per sua letra as pagas, para se saber, se levam mais do que lhes he taxado. E nas scripturas, de que não houverem” ou não quizerem levar dinheiro, porão *nihil*.

Lei de 6 de Outubro de 1781.

Lei n. 15 (Bahia) art. 218.

Lafayette, Direitos de Familia.

Ribas, Proc. Civ.

Suzano, Dig. Brasileiro.

T. de Freitas ao Manual dos Tabelliães, de Correia Telles.

Cons. Salvador Pires, Sent.

Rev, dos Trib. Bahia, 19 vol. Aviso do Gov. Fed.; 2º vol. Decisão de Aggravo; 3º vol. Cons. L. Vasconcellos e Cons. Pacheco de Mello; 8º vol., Dr. A. Bulcão, sentença.

TITULO LXXXV

Dos Distribuidores

Ordenamos, que nos lugares, onde houver dois Tabelliães do judicial, ou mais, haja hum Distribuidor, que distribua entre elles todos os feitos, cartas, desembargos e autos, que a elles pertence fazer, em maneira, que sejam igualados nos feitos e scripturas, que fizerem.

E será obrigado ter livro de distribuição encadernado, e o guardar e dar conta delle até trinta annos.

§ 1.º E onde houver dois Tabelliães das Notas, ou mais, distribuirá entre elles o Distribuidor dos Tabelliães do Judicial. Porém nos lugares, onde houver muitos Tabelliães das Notas, haverá hum Distribuidor apartado do dos Tabelliães do Judicial; o qual será obrigado star no Paço dos Tabelliães das Notas trez horas pela manhã, e trez á tarde continuamente. E o Distribuidor, que distribuir as scripturas entre os Tabelliães das Notas, assentará no livro da distribuição os nomes das partes, que fizerem os contractos, e as cousas sobre que se fazem, dizendo: *Item a N. e N. Tabellião huma scriptura de venda de humas casas que N. vendeu a N.*

§ 2.º E quando as scripturas se forem fazer fóra do Paço dos Tabelliães, e nenhuma das partes for lá para o declarar, o Distribuidor carregará na distribuição a scriptura ao Tabellião, que a houver de ir fóra fazer, pondo o nome somente do que o manda chamar. E deixará em branco espaço, para depois screver os nomes das outras partes e substancias das scripturas, como acima dito he. E o dito Tabellião no mesmo dia até o outro seguinte, a mais tardar, declarará ao Distribuidor, sob pena de perder o Officio, os nomes das partes e a substancia do contracto. E não o fazendo assi, o Distribuidor lhe não dará mais distribuição.

§ 3º E se depois de ser distribuida a scriptura a algum Tabellião das Notas para fazer, as partes se arrependerem, ou per alguma maneira, a não quizerem fazer, o Tabellião, a que assi foi distribuida, o notificará dentro em dois dias ao Distribuidor: o qual assentará na margem, onde a tal scriptura stiver distribuida, como o dito Tabeilião disse que a não fizera, e o Tabeilião assinara ao pé, e lhe será depois dada outra tal na distribuição. E não o notificando no dito termo, postoque depois queira provar que as partes não fizeram tal scripta, não será a ello recebido. Porém no caso em que o Tabeilião fizer a scriptura, que lhe for distribuida, se disser que a não fez será punido com o falsario.

§ 5.º E os Distribuidores não levarão busca, não quando passar de 5 annos, que o feito, auto ou scriptura, forem distribuidos.

Lei n. 15 (Bahia) art. 157.

Decr. de 28 de Abril de 1885.

Lafayette, Direitos de Família.

Ribas. Proc. Civil.

Suzano, Digesto Brasileiro.

TITULO LXXXVI

Dos Inqueridores

§ 1.º Testemunha que depõe fóra do articulado não se reputa valer.

Disposição Provisoria de 1832 art. 11.

Cod. do Proc. Crim. arts. 86 e 142.

Paula Pessoa, nota n. 475 a Lei de 1871.

C. Mendes. (Axiomas e Brocardos).

Ribas, Proc. Civil.

Rev. dos Trib. vol. 5º—Accordam.

TITULO LXXXVIII

Dos Juizes dos Orfãos

§ 3.º E o Juiz dos Orfãos deve com grande diligencia e cuidado saber, quantos Orfãos ha na cidade, villa ou lugar, em que he Juiz, e fazel-os todos screver em hum livro ao Scrivão desse Officio, declarando o nome de cada Orfão, e cujo filho he, e de que idade e onde vive, e com quem, e quem he seu Tutor, e Curador. E deve saber quantos bens tens moveis e de raiz, e quem os traz, e se andam bem aproveitados,

danificados ou perdidos, e por cuja culpa e negligencia, para os poder fazer aproveitar e arrecadar.

E assi deve fazer pagar aos Orfãos toda perda e dano, que em seus bens receberam, per aquelles que nisso achar negligentes, ou culpados. E o Juiz, que o assi não cumprir, pagará aos ditos Orfãos toda a perda e dano, que por isso receberem.

Inventarios

§ 4.º E tanto que fallecer algum, que tenha filho, ou filhos menores de vinte cinco annos, o Juiz dos Orfãos terá cuidado, do dia de seu fallecimento a um mez, fazer inventario de todos os bens moveis e de raiz, que por morte do defunto ficarem. E dará juramento á pessoa, em cujo poder ficarem os ditos bens, que faça inventario de todos elles, bem e verdadeiramente, declarando as confrontações dos bens de raiz, e o lugar, onde stão; e dos moveis porá taes sinaes, per que em todo o tempo se possam conhecer, e não haja sobre elles duvida. E assi se porão no dito inventario todas as dividas, que se devem a esses Orfãos, ou em que elles a outrem forem devedores. E se algumas cousas alheias ahi forem achadas, declare-se cujas são, e per que modo vieram a poder do defunto, e se tem os Orfãos algum direito nellas, para se saber o que lhes fica, ou pode ficar, por fallecimento de seu pai: e logo então se farão as partilhas das taes fazendas ordenadamente. E assi farão declarar no inventario todas as scripturas, que aos Orfãos pertençam, declarando sómente o de que cada huma scriptura he; e o nome do Tabellião, ou Scrivão, que a fez, e quando, para se saber em todo o tempo, quaes e quantas scripturas ficaram, e para o Tutor dar delias conta, porque os proprios lhes hão de ser entregues pelo dito inventario.

§ 5.º E para que os Orfãos não recebam perda, mandamos que logo ao tempo, em que os inventarios e partilhas se fizerem, sejam avaliadas todas as cousas, que dos Orfãos pertencerem, pelo Juiz e Scrivão, e duas, ou tres pessoas ajuramentadas, que o bem entendam. E

sejam os preços das ditas cousas logo scriptas nos ditos inventarios e partilhas, para que ao tempo, em que se lhes ha de fazer entrega das ditas cousas, por serem casados, ou emancipados, ou per qualquer outra razão se as taes cousas forem gastadas, danificadas, por se dellas servirem as mães dos ditos Orfãos, se em seu poder ficaram, ou seus Tutores, se logo lhes foram entregues, se pagarem pelas ditas avaliações, e assi serão remediados os Orfãos, sem receberem perda, nem engano. Porém, se forem moveis, de que os Orfãos se servirem não será sua mãe, ou seu Tutor obrigado a lhos entregar, senão assi como stiverem.

§ 6.º E se a mãe de algum menor de vinte cinco annos se finar, o Juiz será obrigado dentro do dito mez mandar o pai desse menor, que faça inventario de todos os bens moveis e de raiz, que elle tinha e possuia ao tempo da morte da dita sua mulher, dando-lhe para isso juramento dos Santos Evangelhos. E tanto que o inventario for feito, fará as partilhas e avaliações, como dito he. E deixará os bens em poder do pai, porque elle per Direito é seu legitimo Administrador. Porém é obrigado conservar os bens a seus filhos, quanto á propriedade, e sómente pode gastar as rendas e novidades dos ditos bens, em quanto tiver seus filhos em poder, e he obrigado a entregar-lhos pelo inventario, quando forem emancipados ou casarem; porque segundo stilo de nosso Reino, sempre como o filho he casado, he havido por emancipado, e fóra do poder de seu pai. Porém, se forem moveis, de que os Orfãos se servirem, ou em seu uso se gastarem, não será o pai obrigado a lhos entregar, senão assi como stiverem. E se o pai for torvado do entendimento, ou doente de tal enfermidade, que não possa reger, ou administrar os bens de seus filhos, não lhes serão entregues os bens, que dos ditos filhos pertencerem por morte de sua mãe, mas ser-lhes-ha dado Tutor, ou Curador, na maneira que per nossas Ordenações stá provido.

§ 7.º E mandará fazer inventario de toda a fazenda e bens, que á algum menor de vinte cinco annos pertencer herdar ou haver por morte de alguma pessoa, do dia, que souber que lhe pertencem, a um

mez, na maneira que acima mandamos que se faça, quando lhe morre pai, ou mãe. E tudo o que dito he cumprirá o dito Juiz sob pena de privação do Officio.

§ 8.º E mandamos que por falecimento do marido ou da mulher, cada hum delles, que vivo ficar, a que ficarem filhos, ou netos menores de vinte cinco annos dentro de dous mezes do dia do dito fallecimento, quando ainda per mandado do Juiz dos Orfãos não tiver feito inventario, postoque per elle lhe não seja mandado, que o faça, seja obrigado de fazer inventario de todos os bens moveis e de raiz que por morte do defunto ficarem, com as declarações acima ditas, o qual fará com o Scrivão dos Orfãos, per juramento dos Santos Evangelhos, que pelo Juiz lhe será dado; e o juramento se assentará pelo dito Scrivão, em cuja mão ficarão inventario, assinado per aquelle, que o fizer, para em todo o tempo se poder delle ajudar a pessoa, ou pessoas, a que pertencer.

E não o fazendo assi dentro no dito tempo, e pelo modo que dito he, o pai, ou avó, que assi não fizer, por esse mesmo feito será privado da herança dos filhos, ou descendentes que ao tal tempo tiver, para nunca mais em tempo algum lhes poder succeder; e mais se for seu pai, será privado do uso e fructo de seus bens. E se for mãe, ou avó, alem da privação da herança, nenhuma dellas poderá ser sua Tutor, nem ter mais seus filhos em sua governança.

§ 9.º E o pae, ou mãe, ou qualquer outra pessoa, que per mandado da justiça fizer inventario e nelle sonegar e encobrir alguma cousa, assi movel, como de raiz, que fosse do defunto ao tempo de seu fallecimento, perderá para os menores tudo aquillo, que sonegar. E não haverá parte alguma (se a tiver) do que sonegar, e mais pagará em dobro para os menores a valia das cousas, que assi sonegar, e não poser no inventario, postoque nas ditas cousas, que assi sonegou, não tenha parte alguma. E além disso haverá a pena de perjuro.

Criação

§ 10. E se alguns Orfãos, nascidos de legitimo matrimonio, ficarem em tão pequena idade, que hajam mister criação, dal-os-hão a criar á suas mães, se as tiverem, enquanto se ellas não casarem. A qual criação serão obrigadas fazer até os Orfãos haverem tres annos cumpridos: e isto de leite somente sem por isso levarem cousa alguma, e todo o al lhes será dado dos bens dos ditos Orfãos, conforme ao que na cidade, villa, ou lugar, se costuma dar ás Amas por criação de meninos. E esta criação se pagará até o tempo, que os Orfãos sejam em idade em que possam merecer alguma cousa por seu serviço.

Porém, se alguma mãe for de tal qualidade ou condição, que não deva com razão criar seus filhos ao peito, ou por algum impedimento os não possa criar, será o Orfão dado á Ama, que o crie assi de leite, como de toda a outra criação, que lhe for necessaria, a custa dos bens dos ditos Orfãos. E se não tiverem bens, per que se possa pagar sua criação, suas mães serão constrangidas que os criem de graça de toda criação até serem de idade, em que possam vencer soldada.

§ 11. Porém, se as crianças, que não forem de legitimo matrimonio, forem filhos de alguns homens casados, ou de solteiros, primeiro serão constrangidos seus pais que os criem, e não tendo elles per onde os criar se criarão á custa das mães.

E não tendo elles, per onde os criar, sejam requeridos seus parentes, que os mandem criar.

§ 12. Item, se o Juiz dos Orfãos achar, que algumas pessoas criaram alguns Orfãos pequenos, sem levarem por sua criação algum preço, se a criação fizeram antes de os Orfãos chegarem a idade de sete annos, a estes, que assi criaram, deixarão ter de graça outros tantos annos, quantos os assi criaram sem preço.

Soldada

§ 13. E quando se alguns Orfãos houverem de dar por soldada, ou a pessoas, que se hajam de obrigar de os casar; tanto que forem da idade de sete annos, o Juiz dos Orfãos fará lançar pregão no fim de suas audiencias, em que digam, que tem Orfãos para se darem por soldada, ou por obrigação de casamento, que quem os quizer tomar vá á sua casa, e que lhos dará; não nomeando no pregão que Orfãos são, nem cujos filhos. E não os dará, senão em sua casa a quem por elles mais soldada dér. E fará obrigar per scripturas publicas áquelles, a que os dér, que lhes pagarão seus serviços, casamentos, ou soldadas, segundo lhes forem dadas, aos tempos que se obrigarem pagar, para o que darão fiadores abastantes ao assi cumprirem. E se alguns Orfãos forem filhos de Lavradores, e outros Lavradores os quizerem para mister da lavoura, não lhes serão tirados tanto por tanto. E se suas mesma mães os houverem mister para lavoura, e forem viúvas, que viverem honestamente, a ellas se dêem primeiro tanto por tanto. E não tendo mães, se seus avós os quizerem para o dito mister, a elles se dêem. E não tendo avós, se outros parentes tiverem e para o dito mister da lavoura os quizerem, a elles sejam dados, preferindo sempre os parentes mais chegados até o quarto gráo.

E havendo dous em igual gráo, precederá o da parte do pai, que for mais abastado. E não tolhemos aos Lavradores, a que os Orfãos forem dados principalmente para lavrar, servirem se delles em guardar gado e bestas e outros serviços, quando lhes cumprir, com tanto que principalmente os occupem na lavoura. E em todo o caso, quando o Orfão se houver de dar por soldada, não será tirado a sua mãe, enquanto se não casar, ou a seus avós tanto por tanto.

§ 14. E o juiz dos Orfãos ou Scrivão dante elle, não tomarão para si por soldada, nem em outra maneira, Orfão algum de sua jurisdição, postoque lhe queiram dar mais soldada, que outra pessoa, sob

pena de perderem os Officios e mais a soldada, que prometterem anoveado, a metade para quem accusar, e a outra para o Orfão.

§ 15. Se alguns Orfãos forem filhos de taes pessoas, que não devam ser dados por soldadas, o Juiz lhes ordenará o que lhes necessario for para seu mantimento, vestido e calçado, e todo o mais em cada hum anno. E o mandará screver no inventario, para se levarem conta a seu Tutor, ou Curador. E mandará ensinar a ler e screver aquelles, que forem para isso, até idade de doze annos. E dahi em diante lhes ordenará sua vida e ensino, segundo a qualidade de suas pessoas e fazenda.

§ 16. E se forem filhos de Officiaes mechanicos, serão postos a aprender os officios de seus pais, ou outros, para que mais pertencentes sejam, ou mais proveitosos, segundo sua disposição ou inclinação, fazendo scripturas publicas com os Mestres, em que se briguem a os dar ensinados era aquelles officios em certo tempo arrazoado, obrigando para isso seus bens. E o Tutor, ou Curador com auctoridade do Juiz obrigará os beus dos Orfãos e suas pessoas a servirem os ditos Mestres per aquelle tempo no serviço, que taes aprendizes costumam fazer. E o Juiz que isto não cumprir, pagará ao Orfão toda a perda e dano, que por isso se lhe causar.

§ 17. E se os Orfãos fugirem por culpa de seus amos que os tinham, por os tratarem mal, serão constrangidos a lhes pagarem aquelle tempo, que os serviram, sem os Orfãos serem obrigados a acabar de servir o tempo da obrigação. E se a fugida for por culpa dos Orfãos, serão constrangidos a tornar a servir todo o tempo conteúdo na obrigação, e mais outro tanto, quanto deixarem de servir por andarem fugidos por culpa sua, não passando de seis mezes todo o tempo que por pena houverem de servir. Porém se aquelles, que os tinham, não quizerem que os acabem de servir, não serão obrigados a os tomar, não lhe sendo tornados dentro de hum mez do dia, que fugiram. E se algum dinheiro tiverem recebido dante mão, tornal-o-hão soldo á livra do tempo, que o Orfão serviu.

§ 18. E defendemos que nenhuma pessoa, de qualquer qualidade que seja, não tome nenhum Orfão; nem se sirva delle no lugar, onde tiver seu Tutor, ou Curador, sem lhe ser dado pelo dito Tutor, ou Curador com auctoridade do Juiz dos Orfãos. O qual, quando os houver de dar por soldada, os dará á pessoa, de que sejam bem tratados, e com as seguranças, e condições atraz declaradas.

§ 19. E se algum Orfão, ou menor de vinte hum annos, que tiver Tutor, ou Curador, se casar sem auctoridade do Juiz dos Orfãos, e o casamento for feito per vontade do Orfão, ou menor, sem induzimento de pessoa alguma, e for o casamento menos daquillo, que o Orfão ou menor poderá achar, segundo a qualidade de sua pessoa, e da fazenda, que tiver, não lhe mandará o Juiz entregar seus bens, até chegar a idade de vinte e um annos.

§ 20. E casando algum Orfão sem auctoridade do Juiz dos Orfãos, postoque Tutor, ou Curador não tenha per engano ou induzimento, que lhe per alguma pessoa seja feito, aquelle que e assi enganou, ou induzio, será constrangido perfazer ao dito Orfão sobre a fazenda da dita pessoa, com quem assi casou, tanto quanto lhe devêra ser dado em casamento, com a dita pessoa, com que assi casou.

§ 21. E se algum Tutor, ou Curador induzir a algum Orfão ou menor de idade de vinte um annos, cujo Tutor, ou Curador for, e o casar sem auctoridade do Juiz dos Orfãos, será constrangido dar de sua fazenda ao dito Orfão outro tanto, quanto elle tiver.

§ 22. E terá cuidado o Juiz dos Orfãos de saber, como os bens delles são aproveitados. E se o não forem, faça-os aproveitar logo: e os que danificados forem, saiba por cuja culpa. E pelos bens dos que nisso forem culpados, os faça aproveitar e tornar a seu stado com os fructos e rendas, que delles poderem haver, se aproveitados foram.

§ 23. E constrangerá aos Tutores, que arrendem os bens, que forem para arrendar; os quaes farão metter em pregão os ditos bens, e arrematar a quem por elles mais dêr, sendo sempre as ditas arrematações com auctoridade do Juiz dos Orfãos. E achando que não dão por elles, cousa arrazoada, os fará aproveitar aos Tutores, ou Curadores. E o que renderem de fructos, ou novidades, receberão os Tutores per conta e recado, e lhes será carregado em receita no livro do inventario do Orfão, ou menor, pelo Scrivão do dito Officio. E não farão contractos alguns dos bens e dinheiro dos Orfãos, em que haja alguma specie de usura, nem consentirão que se façam, e fazendo-se. o que assi fizer, incorrerá nas penas contendas no Livro quarto, Titulo 67: *Dos contractos usurarios*, assi como incorrêra, se o tal dinheiro ou bens, foram seus. Porém o dinheiro, ou bens dos Orfãos não se perderão por isso.

§ 24. E tendo os Orfãos bens em outro lugar fóra da jurisdição do dito Juiz, elle screverá com diligencia ao Juiz do lugar, onde os ditos bens stiverem, dando-lhe declaradamente a informação do negocio, e requerendo-lhe de nossa parte, que faça logo dar um Curador abonado a esses bens, e lhes faça entregar per scripto, sendo-lhes primeiro dado juramento, que os administrará bem e fielmente, e dará conta delles e dos fructos e rendas, que renderem, a todo o tempo, que para isso for requerido. E o dito Juiz terá cuidado de haver a resposta per scripto do outro Juiz, a que tal recado enviar, e da obra, que per elle fez. O que tudo se screverá no inventario dos bens do dito Orfão, para vir a boa arrecadação. E faça de tal maneira, que por sua culpa e negligencia os bens dos Orfãos não recebam dano, porque todo o dano o perda, que receberem, pagará per seus bens.

§ 25. E achando que os Orfãos tem bens moveis, que será mais sem proveito venderem-se, mandal-os-ha vender em pregão em almoeda, a quem per elles mais dêr. E do dinheiro que se delles fizer, e de qualquer outro que tiver, mandará aos Tutores e Curadores, que com sua auctoridade comprem bens de raiz para os ditos Orfãos, que lhes rendam.

E achando herdades de pão, antes as comprem, que vinhas, nem outras heranças, que hajam mister adubios. E destas heranças, que assi comprarem, faça o Juiz fazer a scriptura das compras com toda a segurança, que para os Orfãos for necessaria, em maneira, que os bens, que comprarem não lhes possam ser em algum tempo tirados, por se dizer, que não eram dos vendedores, ou por defeito de alguma solemnidade nas ditas scripturas. E antes de se fazerem as compras, fará toda a diligencia, que cumprir para se saber se esses bens são livres e desembargados, e sem obrigação a alguma pessoa, por onde a venda não fique firme e segura.

§ 26. E em nenhum caso se venderão bens do raiz dos Orfãos, ou menores, salvo por tal necessidade, que se não possa escusar. E quando se assi houverom de vender, vender-se-ha a propriedade que menos proveitosa for ao Orfão. E vendendo-se de outra maneira, a venda seja nenhuma, e o Tutor, ou Curador, que a fizer, e o Juiz, que a ella dêr sua auctoridade, pagarão ao Orfão toda a perda e dano que per razão da dita vonda receber.

§ 27. E defendemos ao Juiz dos Orfãos, que não mande entregar os bens a nenhum Orfão, salvo se houver vinte um annos perfeitos, ou for casado per sua auctoridade depois de haver desoito annos, ou levar Carta de suprimimento de idade, como diremos no Livro terceiro, Titulo 42: *Do Orfão menor de vinte cinco annos que impetrou graça.*

§ 28. E havendo o menor tal Carta, ou sendo casado e de idade de vinte annos, sendo-lhe seus bens entregues per virtude da tal Carte, ou casamento, será dahi em diante em todo caso havido por maior de vinte um annos. Emtanto que vendendo elle, ou emlheando, ou obrigando alguma possessão de raiz, com consentimento e auctoridade de Justiça, ainda que seja leso e danificado, não poderá usar do beneficio de restituição, que por direito he outorgado aos menores, quando são lesos. E fazendo elle a dita emlheação, ou obrigação sem auctoridade do Justiça,

o tal contrato será nenhum e de nenhum valor, assi como se o dito menor não houvesse impetrado a dita Carta, ou não fosse casado.

§ 29. E mandamos que os Tutores e Curadores não comprem per si nem per outrem bens moveis, nem de raiz das pessoas, cujos Tutores, ou Curadores forem, postoque por elles queiram dar sua justa valia. E postoque se vendam per mandado da Justiça publicamente em pregão, não lhes poderão os Juizes dar licença para os comprarem. E comprando-os, ou havendo-os, não valha a tal venda, ou contracto; antes seja nullo e de nenhum effeito, e percam anoveado o preço, que por elles derem, ametade para o Orfão, e a outra para quem os accusar.

Nem poderão haver os ditos bens em tempo algum per nenhum titulo, ainda depois de não serem Tutores, salvo per via de successão. Porém se venderem alguns outros bens depois de o Tutor ou Curador deixar de o ser, os poderá haver e comprar, porque já então cessa a presunção da fraude.

§ 30. E bem assi o Juiz e Scrivão não tomarão, nem comprarão per si, nem per outrem, nem receberão, nem terão em seu poder dinheiro algum, ou bens, ou quaesquer outras cousas, que sejam dos ditos Orfãos. E posto que se lhe não prove, nem allegue serem compradas, sómente por lhes assi serem achadas em seu poder tiveram o dito dinheiro, queremos que percamos Officios, e paguem o dinheiro, que assi tomarem, ou receberem, e tornem as ditas cousas, sendo havidas, ou sua estimação, não sendo havidas, e tudo o sobredito anoveado para o Orfão. E as ditas vendas serão nenhuma.

§ 34. E todo o dinheiro, que os Orfãos tiverem, por lhes ficar por fallecimento de seu pai, ou mãe, ou de dividas, que se lhes devam, ou rendimentos de sua fazenda, tanto que fôr na mão do Tutor, elle será obrigado a logo requerer ao Juiz, para com o Scrivão o irem metter na arca do deposito. E quando se metter na dita arca, se fará assento pelo Scrivão dos Orfãos no livro da receita, no titulo da tal Tutoria, carregando-se sobre o

dito Depositario, com declaração de seu nome, e da quantidade do dinheiro e de quem se arrecadou, e a quem se entregou, e do dia, mez e anno, em que assi se carrega: o qual assento será assinado pelo Depositario. E o Scrivão que tiver o inventario de tal Orfão, fará nelle outro tal assento, com as mesmas declarações, no qual assinará o Juiz dos Orfãos.

§ 38. E antes que o dinheiro se metta na arca, o Juiz com os Partidores taxará a despesa necessaria para o Orphão naquelle anno, segundo sua qualidade, não sendo tal que haja de ser dado por soldada, nem tendo outros bens, de que se possa alimentar. E a dita despesa poderá o Juiz deixar na mão do Tutor, para despender com o orphão naquelle anno.

Jurisdicção

§ 45. E terá o Juiz dos Orphãos jurisdicção em todos os feitos civéis, em que os Orphãos sejam autores, ou réos, enquanto não forem emancipados, ou casados, e nos feitos dos Desasisados ou Prodigos, ou Desmoriados, que Curadores tiverem. E posto que nas cousas demandadas, ou auções, sobre que se litiga, alguns maiores tenham parte, por ainda não terem partido, todavia se tratará a demanda perante o Juiz dos Orfãos, assi pelo que pertence aos orfãos e menores, como pelo que pertence aos maiores: salvo se as contendas forem com outros orfãos, ou pessoas privilegiadas de semelhantes privilegios: porque em taes casos o autor seguirá o fôro do réo.

§ 46. E assi terá o Juiz dos Orfãos jurisdicção em todos os feitos eiveis, que se per os Orfãos (posto que emancipados ou casados sejam) moverem sobre partilhas, ou inventarios, ou quando quiserem demandar seus Tutores, ou Juizes dos Orfãos, ou Provedores passados, sobre a entrega, ou a má governança de sua fazenda. E as appellações irão a cada huma das Relações a que pertencerem.

Lei n. 15 (Bahia) arts. 19 § 7º, 63 § 9º e 197 § 3º.

Lei n. 94 (Bahia) art. 78, que dispõe: para ter logar a prorrogação de inventario é indispensavel, além de outras medidas a cautelatorias que forem precisas, o juramento do inventariante o descrição dos bens. § Unico. O juramento poderá ser deferido a procurador com poderes especiaes para esse fim. Alvará de 16 de Setembro de 1814. Lei de 29 de Setembro de 1828. Lei de 3 de Dezembro de 1841. Leis ns. 15 e 94, Bahia. Decr. de 18 de Novembro de 1848. Disposição Provisoria, art. 20. Teix. de Freitas, Consol. Rebouças, Leis civis. Lafayette, Dir. de Fam.

Ribas, Proc. Civil.

Suzano, Digesto Brasileiro.

Felicio dos Santos, Proj. cod. Comment.

Araripe, Cod. Civil. C. Bevilaqua, Direito de Fam.

Revista dos Trib. (Bahia) 2º Vol, Cons. Am. Barretto: 3º Vol. Cons. Lopes de Castro e Castro Lima: 5º Vol. Cons. Mariani e Dr. João Torres; 6º Vol. Accord. em Revista: Dr. Penalva, sent. 7º Vol.

Dispõe a Lei de 31 de Outubro de 1831, que a menoridade acaba aos 21 annos.

TITULO LXXXIX

Dos Scrivães dos Orfãos

§ 3.º E será muito diligente em servir e pôr em boa arrecadação os bens e rendas dos orfãos, e em olhar por suas pessoas. E com o Juiz delles saberá quantos Orfãos ha em sua jurisdição, e screvelos-ha em hum livro, declarando o nome de cada hum, e cujo filho he, e de que idade, e onde vive, e com quem, e per que maneira, e quem he seu Tutor, ou Curador. E assi mesmo screverá os inventarios de seus bens moveis e de raiz na forma e com as declarações, que dissemos no Titulo 88: *Dos Juizes dos Orfãos*.

§ 4.º E tanto que os inventarios forem feitos, assentará no fim delles as Tutorias, declarando se são testamentarias, se legitimas ou dativas. E assentará as fianças e fiadores, e quaesquer outras obrigações, que para

segurança de boa administração das Tutorias os Juizes dos Orfãos tomarem dos Tutores, como em seu Regimento lhes he mandado.

§ 5.º E no fim dos inventarios screverá todos os arrendamentos, que o Juiz fizer, dos bens dos Orfãos, e contractos sobre suas pessoas, que não passarem de tres annos, ou quando os preços dos ditos arrendamentos e soldadas não passarem de sessenta mil reis. Porque todos os outros arrendamentos, que não forem das ditas qualidades, screverão os Tabelliães das Notas, como em seu titulo he declarado. E dos arrendamentos, que forem scriptos pelos Tabelliães das Notas, fará os assentos o Scrivão dos Orfãos no fim dos inventarios, e os pagamentos delles: de maneira que a receita seja certa, para se saber como se fazem as despesas dos Orfãos. As quaes outrosi assentará nos inventarios, para tudo vir a boa arrecadação, quando os Tutores derem suas contas, e fizerem entrega aos Orfãos, ou a outros Tutores novos.

§ 6.º E quando alguns Orfãos forem dados por soldada, declarará o Scrivão no inventario a que pessoa são dados, e per quanto tempo e soldada, e em que tempo se ha de pagar.

§ 7.º E porá no inventario todo o que he ordenado ao Juiz, Tutores e Partidores por seu trabalho e salario, e todas as despesas, que per mandado do Juiz forem feitas pelos Tutores e Curadores, para tudo vir a boa arrecadação.

§ 8.º E não tomará para si por soldada, nem per outra alguma maneira, Orfão algum de sua jurisdição, posto que lhe queira dar maior soldada, nem tomará outra cousa alguma dos ditos Orfãos, como dissemos no Titulo 88: *Dos Juizes dos Orfãos, sob as penas hi declaradas*.

Alvará de 24 de Outubro de 1814.

Leis ns. 15 e 94 (Bahia) arts. citados no Titulo 79, e tambem o art. 110 da Lei n. 15.

Lei de 11 de Outubro de 1827, arts. 1º e 2º.

Disposição Provisória de 1832. T. de Freitas, Consol. Freire da Silva, (o acautelador).

Revista dos Trib. Bahia, Cons, Pacheco de Mello, vol. 8º;

Dr. Victor de Araujo, Parecer official.

TITULO XC

Do Curador que he dado aos bens do absente e á herança do defunto a que não he achado herdeiro

§1.º E finando-se alguma pessoa, que não tenha herdeiro algum, que sua herança deva haver, ou que a não queira aceitar, nem mulher, que sua herança queira haver segundo nossa Ordenação, em tal caso o Juiz dará Curador á herança com o qual o Juiz fará inventario de todos os bens, que a herança pertencerem, se ainda o não tiver feito. E o dito Curador administrará a dita herança, assi como dissemos nos Curadores dos prodigos e furiosos: e bem e fielmente a defenderá das demandas, que os crédores contra ella quizerem mover, sob pena de pagar todas as perdas e danos, que por sua culpa e negligencia se recrescerem.

Lei de 3 de Novembro de 1830.

Reg. de 15 de Junho de 1859.

T, de Freitas, Consol,

Lafayette, Dir. de Faro.

Araripe, Cod. Civil.

Suzano, Digesto Brasileiro.

TITULO XCIV

Que não tenham officios publicos os menores de 21 annos nem os solteiros

Pr. Que ninguem possa servir officios publicos em nome de outrem.

Teixeira de Freitas, ao Tabellionato de Correia Telles.

Candido Mendes, Cod. Philipp, notas.

TITULO XCVII

Que os Officiaes sirvam por aí seus officios

§ 9.º E todas as pessoas a que forem encarregadas as serventias, terão em boa guarda todos os livros e papeis, que lhes forem entregues e os que elles escreverem no tempo que assi servirem; os quaes entregarão por inventario ao proprietario de Officio, e cobrarão delle conhecimento para sua guarda. E não o fazendo assi, incorrerão nas penas em que incorrem os officiaes que não dão conta dos papeis que são obrigados.

Teixeira de Freitas, notas ao Formulario do Tabellionato de Correia Telles.

LIVRO II

TÍTULO I

§ 6.º Os julgadores só devessem tomar conhecimento das causas que lhes pertencem. (Liv. 3. Tit 6, § 5. Tit. 89. Pr.)

§ 13. Ninguém deve ser condenado sem ser ouvido.

“Direito natural deve guardar-se.

Antes de se proceder deve-se ouvir a parte.”

§ 20. Costume antigo e legítimo deve observar-se.

(Tit. 26, § 33 in fine).

§§ 22 e 23. Notório não se precisa provar.

Lei n. 15 de 15 Julho (Bahia) (art. 187).

Lei n. 94 arts. 121 e 122.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Teixeira de Freitas, Consol.

Idem a Correia Telles.

Rebouças, Proc. Civil.

Araripe, Cod. Civil.

TÍTULO V

§ 4.º Sempre se deve attender no acto a principal intenção com que se obra.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO VII

In fine. Accessorio segue o principal.

(Accessorium sequitur principale)

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO XI

§ 5.º Pode haver escolha nas disposições disjunctivas; porque disposições alternativas se cumprem, cumprindo uma das partes.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO XVIII

In fine. Dar em paga é como vender.

§ 4.º Fraude da lei não isenta a sua disposição.

§ 7.º A successão dos parentes é conforme o uso geral das nações.

Lei de 9 de Setembro de 1769.

Dec. de 20 de Agosto de 1864.

T. de Freitas, Consolidação.

Idem a Gouveia Pinto.

Candido Mendes, Axiomas e Brocardos.

Araripe, Cod. Civil.

Ribas, Proc. Civil.

TITULO XXVI

Dos Direitos reaes *

§ 16. Os veeiros e minas de ouro, ou prata, ou qualquer outro metal.

§ 17. E todos os bens vagos a que não é achado senhorio certo.

§ final E geralmente todo encargo, assi real, como pessoal ou mixto, que seja imposto per Lei ou costume longamente approved.

(*) São hoje os direitos nacionaes.

Dec. 29 de Junho de 1829.

Regulamento 15 de Junho de 1859.

Lei n. 15 (da Bahia) arts. 58 a 74, 147, 194 a 211.

Lei n. 94 (Bahia, arts. 18 a 25.

Freire da Silva (O Acautelador)

Candido Mendes, Cod. Phil. Nota a esta epigraphe.

Laf. Direito das cousas (Nota 6. pag. 100).

Paula Pessôa, notas a lei de 1871.

Felicio dos Santos, Cod. Civil Comment.

Drs. Coutinho de Souza e M. P. Rezende, Pareceres Officiaes,

Revista dos Tribunaes (Bahia) Volume 2. Cons, Americo Barretto; vol. 6.º
Cons. Macedo d'Aguiar.

TITULO XXVII

§ 1.º Posse immemorial é dos melhores titulos.

§ 3.º A má fé a ninguem vale: "Nemo contra titulum suum usucapere potest".

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Ribas, Tractado da Posse.

T. de Freitas a Corrêa Telles.

Laf. Dir. das Cousas.

TITULO XXVIII

Que as alfandegas, Sisas, Terças e Minas não se entenda sejam dadas em algumas doações

§ 1.º O que não é crivei não merece atenção. As doações devem ser entendidas com a maxima restricção.

§ 2.º Ninguém pode transferir a outro mais direito do que tem.

Não valerá a doação das Sisas e Alfandegas.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Idem, Cod. Philippino, com esta nota n. 2:

“Na palavra Alfandegas tambem se comprehendem as Aduanas (portos seccos) que se estabelecem nas fronteiras de qualquer paiz.”

TITULO XXXII

A cada um deve-se dar o que é seu.

A estimação supprime a coisa.

A coisa, onde quer que esteja, pertence a seu dono.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

“*Suum cuique tribuere*”

“*Pretium succedit in locum rei*”

“*Res, ubicumque est, suo domino est*”

TITULO XXXIV

Das Minas e Metaes

§ 10. E posto que alguma pessoa allegue que está em posse de tirar qualquer dos mineraes sem a respectiva licença, não lhe será

guardada: Porque ainda que nas doações steem algumas clausulas, quaes ou especiaes, per que pareça incluïrem-se as ditas cousas nunca se entende pelas taes palavras serem dadas, salvo quando special e expressamente forem declaradas nas ditas doações.

Const. Fed, art. 12 § 17.

Lafayette, Dir. das Cousas.

TITULO XXXV

Da Successão das Terras e bens da Corôa

§ 1º. Morte em guerra pela patria considera-se vida gloriosa.
(Liv. 4. Tit. 104).

§ 6.º Somente pode derogar o que pode determinar.

§ 7.º Quanto ás cousas e bens aforados ou emprazados, guarde-se a forma dos contractos, como são os das pessoas privadas

8.º Casos semelhantes tem igual disposição.

§ 12. Os filhos simplesmente naturaes tornam-se legitimos pelo subsequente matrimonio de seos paes.

§ 14. Impedido o meio não se pode conseguir o que só por elle se poderia obter.

§ 17. Pela lei mental de D. João 1º ficaram limitadas as suas doações aos termos da Ordenação, sem embargo de quaesquer declarações em contrario.

§ 25. Resolvido o direito de quem dá, resolve-se o de quem recebe.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Sobre o § 12: C. Mendes, Cod. Philippino

“ “ T. de Freitas, Consol.

“ “ Araripe, Cod. Civil.

C. Bevilaqua, Direito da Família.

Lafayette, Dir. das Cousas

Felicio dos Santos, Proj. Cod. Civil Comment.

TITULO XXXVII

Ao bem commum deve attender-se.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO XLIV

Que se não entenda derogada a Ordenação, se da substancia d’ella não se fizer menção

A disposição geral posterior não deroga a especial anterior,
sem expressamente declarar-o.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO XLV

Como os Senhores de Terras usarão da jurisdicção que lhes for dada

Costumes contra as leis são abusos, não têm vigor.

§ 7.º Mandar fazer é o mesmo que fazer.

“Ninguém deve exceder os termos de sua graça ou mercê”.

§ 29. Sentença contra direito expresso é nulla (Liv. 1, Tit. 2. § 2).

§ 34. Não contradizer é consentir. (Liv. 1, Tit 86).



C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO XLVII

§2.º Disposição especial deroga a geral. (Tit. 45 § 11).

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Dr. Leal Ferreira, Sentença.

TITULO XLIX

§ 2.º O que está revogado não pode jamais produzir efeito nem prestar impedimento algum.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO L

Fazer, consentir e aprovar não tem diferença entre si. (Liv. 4. Tit. 44, § 3).

§ 6.º Ninguém pode hospedar-se em casa alheia contra a vontade do dono.

Constituição Federal, art. 72.

Lei de 3 de Dezembro de 1841.

Dec. de 30 de Agosto de 1851.

Lei n. 2033 de 20 de Setembro de 1871.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Paula Pessoa, notas a lei de 1871.

TITULO LII

Da ordem nas execuções fiscaes

§ 5.º in fine. E si o quinhão d'aquelle herdeiro ou aquella propriedade, em que assi se fizer a execução (dividas fiscaes) não bastar para pagamento de toda divida, poder-se-ha fazer polo que ainda fica devendo na fazenda do outro herdeiro ou herdeiros do devedor, em quaesquer propriedades que ficassem do devedor, e melhor parecer até a quantia perque nossas ditas dividas sejam arrecadadas e pagas.

E ficará ao herdeiro ou herdeiros, de que as ditas dividas se arrecadarem, seo direito salvo contra os mais coherdeiros, para haverem d'elles o que lhes couber pagar das ditas dividas.

§ 6.º A divida segue a natureza do contracto de que teve origem.

“Não pode o terceiro ser obrigado a pagar por outrem sem ser ouvido”.

Lafayette, Dir. das Cousas

Cons. Salvador Pires, Sent.

Cons. Macedo Soares, Medição das terras.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO LIII

Das execuções que se fazem nos que devem á Fazenda Publica

§ 5.º Não ha prescripção da lei.

C. Mendes: Axiomas e Brocardos.

Cons. Lopes de Castro. Revista dos Trib, Vol, 5.

TITULO LIV

Tambem pela inspecção da pessoa se prova subsidiariamente a sua idade.

Lei de 11 de Outubro de 1827.

“ de 24 de Setembro de 1829.

C. Mendes: Axiomas e Baocardos.

T. de Freitas, Consolidação.

TITULO LVI

Em que modo e tempo se faz alguém visinho

§ 1.º Seja tambem qualquer, natural ou não do paiz, havido por visinho, se casar com mulher do logar, enquanto hi morar, ou onde tiver maior parte de seus bens, com tenção e vontade de ali morar. E se d’ahi se partir e for morar a outra parte, com sua mulher, casa e fazenda, com tenção de mudar o *domicilio*, e depois tornar a morar no logar onde assi casou, não ser à havido por *visinho* salvo morando hi per quatro annos continuadamente com sua mulher, filhos e fazenda.

Ribas, Proc. Civil.

Macedo Soares Filho. Casamento Civil.

Revista dos Tribunaes da Bahia, Vol. 4. Cons. Lopes de Castro.

TITULO LIX

§ 11. Deve ser sempre ouvida a parte nas materias que podem prejudical-a. (Liv. 1º, Tit. 24 § 12 e Liv.3. Tit 37.)

Const. Fed, art. 72 § 1. e 15

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Lafayette, Direitos de Familia.

TITULO LX

Graça geral aproveita a todos.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO LXII

§ 1.º Privilegio não vale contra outro privilegio.

Lei. n. 2033 art. 1.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

“Privilegia sunt strictissim interpretationis”

(Zacharias, § 256, nota 8.)

A lei n. 94 (Bahia) arts. 79 a 81 acabou com os privilégios do executivo do Alvará de 22 de Janeiro de 1810 § 34: convertendo em summaria a acção que tinham médicos, cirurgiões, boticários dentistas, parteiras, igualmente com os advogados.

A esses direitos deu a mesma lei a prescrição de um anno: art. 81.

TITULO LXIII

Dos Privilegios dos Rendeiros

§ 9.º Incompetencia do Juiz faz nullos os actos e as sentenças.

§ 11. Impedimento justo escusa da obrigação.

Ribas, Processo Civil.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos

Pimenta Bueno, Nullidades.

P. Pessoa, notas á lei de 1871.

Revista dos Tribunaes da Bahia, Vol 1º. Cons. Macedo de Aguiar.

LIVRO III

Todo o Juizo tem solemnidades que na grande maioria dos casos são garantias essenciaes ao Direito. (Ruy Barbosa.)

Ficão em vigor as leis do antigo regimen, no que explicita ou implicitamente, não for contrario á Constituição Federal e d'este Estado. (Const. da Bahia, art. 142.)

Ficão em vigor as leis e regulamentos que não estiverem revogados pela presente lei. (Lei n. 15 de 15 de Julho, art. 256)

O Decreto do Governo Provisorio n. 763 de 19 de Setembro de 1890 manda observar nas causas civeis em geral, o Reg, n. 737 de 25 de Novembro de 1850, com as excepções constantes do mesmo Dec.

TITULO I

Das Citações e como hão de ser feitas

§ 2.º E pode o Juiz, na terra onde o for, mandar citar, em todo caso, por official. E fóra do seu termo poderá mandar citar por Carta precatoria, segundo se dirá adiante.

§ 5.º E quanto ás cartas precatorias que passarem os Julgadores para outros para serem citadas algumas pessoas fóra do seu Termo, o Julgador, a quem forem dirigidas, fará fazer a citação por Escrivão ou official. E nas cartas precatorias se deve declarar o Juiz a que hé commettido, que mande fazer a citação. E n'ellas irá declarado o nome do que ha de ser citado, e a razão porque e onde he morador, e onde ha de apparecer e em que dia e a cujo requerimento e se ha de apparecer pessoalmente, si per Pocurador e que venha ou envie seo Procurador bem informado, para se defender e dizer de seo direito, no caso em que pode mandar Procurador.

§ 7.º E si em carta da citação for declarada a razão porque o Autor manda citar o Réo, o depois o Autor quizer mudar a substancia da demanda, era outro modo, do que se contem na Carta, não será o Réo

obrigado a responder, sem outra vez ser citado, e pagando lhe primeiro todas as custas que tiver feito por causa da primeira citação. E não mudando a substancia da citação, mas fazendo a ella alguma addição, o Julgador assinará ao Réo um breve termo para fazer seo conselho.

§ 8.º Ninguém é obrigado ao impossível.

§ 9.º Deve ser feita a citação na pessoa do citado, e não de outra maneira, salvo quando o Juiz da causa for em verdadeiro conhecimento, per inquirição, que o que havia de ser citado, se escondeo ou absentou, por não ser citado, de maneira que não pode hi ser achado, para o haverem de citarem sua pessoa, ainda quando seja certo o lugar, onde a esse tempo está, porque em taes casos, como estes, deve ser citado, á porta da casa, onde costuma morar a mor parte do anno, perante sua mulher, ou familiares de casa, ou vizinhos da rua e amigos, não stando hi a mulher, ou familiares, aos quaes deve ser requerido, que notifiquem a citação ao absente, que a termo certo pareça perante o Juiz, que o manda citar. O qual termo lhe seja assinado, segundo a informação, que esse Juiz houver da distanciado lugar, onde ao tempo da citação stiver o que ha de ser citado. E no caso onde se não póde saber o lugar certo, em que a esse tempo stiver, deve ser citado per edictos, como fica declararado no quarto modo de citar.

§ 10. E quando do Juiz, que novamente mandar fazer a citação, for per a parte, que a requiere, allegada cada huma das ditas causas, ou outra semelhante, poderá mandar pôr na Carta citatoria, que se acharem per inquirição, que a parte se esconde, para não ser citado em pessoa, que o citem á porta de sua morada; e sem lhe ser allegada a dita causa, não deve o Juiz mandar pôr na Carta a tal clausula.

§ 12. A. citação feita simplesmente entende-se para a primeira audiencia, que se fizer depois do dia em que a parte he citada; e se no mesmo dia se fizer audiencia, depois da citação, não será o citado

obrigado a ella, salvo si o que o citar disser que o cita para a audiência que n'aquelle dia se há de fazer.

§ 13. A parte não será citada mais de huma vez em cada hum negocio, e por aquella citação procederão até sentença definitiva *inclusive*, ainda que acitação seja feita simplesmente, sem dizer nella *peremptoriamente*, porque a citação feita no começo da demanda se entenderá ser feita para todos os actos judiciaes. Porém, quando se der lugar á prova no feito, e a parte contra quem se dá a inquirição, ao tempo que primeiramente foi citada, appareceu em Juizo, e for presente no lugar, onde se trata o feito ao tempo, que se assina a dilação, será citada para ver juraras testemunhas. E não sendo presente, tendo feito Procurador no dito Juizo, será notificado ao seu Procurador. E não sendo presente, ou não tendo Procurador, e sendo morador no dito lugar, seja citada a uma pessoa de sua casa, para assi ver jurar as testemunhas. E se não for morador nesse lugar, nem tiver Procurador, não será mais necessario citarem á parte para as vêr jurar, antes o farão pregoar no Juizo, e á sua revelia assinarão a dilação. E se a parte nunca appareceu em Juizo, postoque stè presente no lugar, onde se tira a inquirição, ou hi seja morador, não lhe será feita citação para vêr jurar as testemunhas, porque pois sempre foi rével, e nunca appareceu em Juizo, não he necessario mais outra citação, que a primeira: e postoque a parte, ou seu Procurador, seja requerido para vêr jurar as testemunhas ao tempo, que se dêr lugar á prova, comtudo, quando assi for citada, ou seu Procurador, será ao tempo, que se houver de tirar cada huma testemunha notificado á dita parte, ou a seu Procurador, o dia, lugar e tempo, em que ha de ser perguntada, e se ha de ser antes do meio dia, se depois. E sendo nos ditos casos perguntada qualquer testemunha, sem ser feita a dita notificação, o testemunho, que assi tiver dado, será nenhum. Porem, quando for citada pessoa de sua casa, ou elle apregoado a revelia, não será necessaria mais notificação do dia, tempo e lugar.

§ 14. E para mais facilmente se poder fazer a dita notificação, mandamos, que a parte, contra quem se houver de perguntar as testemunhas, em todo o tempo da dilação stê per si, ou per seu Procurador, no fim das audiencias, que fizer o Julgador, que a inquirição mandar tirar, no lugar onde se tira, para alli o Scrivão da inquirição assinar o dia, lugar e tempo, onde se hão de perguntar as testemunhas. E não stando hi a parte, ou seu Procurador, lhe assinará o dia, tempo e lugar á sua revelia, até outra audiencia logo seguinte. E assi se fará em cada audiencia, até se acabar a inquirição, ou dilação.

§ 15. E depois que passam os seis mezes sem se fallar ao feito, não stando concluso ou estando concluso hum anno na mão do Scrivão, sem se fallar a elle, não se pode tornar a fallar nelle, até que a parte seja novamente citada.

§ 16. Toda a citação deve ser feita de dia, em quanto o sol dura. E sendo feita antes que o sol sáia, ou depois que se póser, não valerá cousa alguma.

§ 17. A citação que he feita em dia feriado á honra e louvor de Deus para o citado responder em dia não feriado não valerá, salvo onde o réo se quizer absentar para outra parte, ou a aução do auctor fosse de tal qualidade, que pereceria, se a citação não fosse feita naquelle dia, porque em tal caso valerá a citação feita em dia feriado para responder no dia não feriado.

§ 18. E quando alguma pessoa for citada no lugar, onde ha de ser ouvido, cu em seo Termo, e lhe for assinado certo termo, a que appareça, ao qual o citado não apparecer, nem o que o fizer citar, e depois de passado o termo vier o que o citou, a juizo, para fazer apregoar o citado, e proceder contra elle, ou vier apparecer o citado para pedir que o absolvam da instancia, seja a citação havida por circumducta e não procedam por ella. E quando for citado por Carta, fóra do lugar e Termo, onde ha de ser ouvido, não será o termo circum ducto, até serem passados 20 dias depois de ser

assinado. E si cada uma! das partes vier requerer sua Justiça dentro nos termos, que lhe foram assinados, será ouvida.

Resolução de 17 de Dezembro de 1824.

Lei de 11 de Setembro de 1830.

Resolução de 20 de Outubro de 1832.

Código de Proc. Criminal de 1832, artigos 81 a 83.

Disposição Provisória, Tit. unico annexo sobredito Código.;

Lei n. 15 de 15 de Julho de 1892 (da Bahia arts) 43 A; 121 §2.:

146 §§ 4, 5, 6, 7.

Conselheiro Lopes Vasconcellos. Notas a este Livro.

Candido Mendes, Código Philippino.

O mesmo, Axiomas e Brocardos.

Ribas, Proc. Civil.

Macedo Soares, medição das terras.

Teixeira de Freitas a Pereira e Souza.

O mesmo, Consolidação das Leis Cíveis.

Felicio dos Santos, Proj. Cod. Civil Comment.

Paula Pessoa, notas á lei de Setembro de 1871.

Tosino, Cod. do Processo.

Revista dos Tribunaos da Bahia Cons. Lopes de Castro, 1º volume. Cons. Castro Lima, 2. vol.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO II

Em que casos se pode citar o Procurador do réo, no começo da demanda

Geralmente em todo o caso no começo da demanda deve ser citada a parte principal, a que o negocio toca, e não seu Procurador, ainda que seja geral, ou special para aquelle acto, para que se quer fazer a citação. Porém, se o réo for absente do Termo onde for morador, poderá ser citado seu Procurador no começo da demanda, se tiver procuração geral, ou special, sufficiente para aquelle acto, para que o querem citar: e se na procuração (postoque seja geral para demandar) for conteúdo, que esse Procurador não possa ser citado nos casos, onde se houver de fazer nova citação, não poderá o dito Procurador geral ser citado. Porém, se per virtude da tal procuração o Procurador demandar alguma pessoa, poderá o demandado reconvir o dito Procurador, sem embargo da tal clausula posta na procuração, se for causa, em que caiba reconvenção. E dizendo o dito Procurador, que não tem informação para responder á reconvenção, ser-lhe-ha dado tempo para a haver, no qual não poderá seguir o feito, em que demanda o que reconvem.

§ 1.º E não sendo achado Procurador sufficiente no lugar, onde se a demanda houver de tratar, deve ser citada a parte principal em sua pessoa per Carta citatoria do Juiz a quem pertence o conhecimento da causa, se for certo o lugar, onde a esse tempo o réo stá, ou à porta de sua casa, se absentar por não ser citada, ou per edictos, quando não for certo o lugar de sua morada. E no caso, onde dissemos que o Procurador pode ser citado no começo da demanda, se elle for sufficiente Procurador, poderão proceder a sua revelia, assi e tão cumpridamente, como fariam, se a parte principal em sua pessoa fosse citada.

§ 9.º A cousas mínimas e de pequena consideração não se attende.

§ 22. Em regra a confissão extrajudicial faz meia prova.

Lei n. 15 (Bahia) art. 43 letra A art. 121, § 2; art. 146 §§ 4 a 7.

C. Mendes, Cod. Philippino

O mesmo, Axiomas e Brocardos.

TITULO IV

Da venda de bens de raiz

Licita cousa heque o comprador e vendedor ponham, na compra e venda que fizerem, qualquer cautela, pacto, e condição, em que ambos, accordem, contanto que se seja honesta e conforme a Direito; e portanto, se o comprador e vendedor, na compra e venda, se accordassem que tornando o vendedor ao comprador o preço, que houvesse pela cousa vendida, até tempo certo, ou quando quizessem a venda fosse desfeita e a cousa vendida tornada ao vendedor tal avença e condição, assi accordada pelas partes, val; e o comprador havendo a cousa comprada a seu poder, ganhará e fará cumpridamente seus todos os fructos e novos e rendas que houver da cousa comprada: até que lhe o dito preço seja restituído.

Alvará de 9 de Novembro de 1774.

Assento de 16 de Fevereiro de 1786.

C. Mendes, Cod. Philippino (notas).

Lafayette, Dir, das cousas.

TITULO V

§ 9.º A eleição de um meio importa a renuncia dos outros.

Candido Mendes, Axiomas e Brocardos.

Revista dos Trib, Bahia, 3º vol.

TITULO VI

§ 1.º Recusar não se pode o que já foi aceito e aprovado.

§ 2.º Benefícios e graças podem renunciar-se aquelles a quem são concedidos.

O foro do contracto cede algumas vezes ao do domicilio.

Acto que a principio é de vontade, feito é obrigatorio.

Candido Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO VII

Dos que podem e devem ser citados que compareçam pessoalmente em juízo

Todo o que he citado pode mandar seu Procurador bastante, que haja de responder por elle, e não he obrigado ir respondera Juizo pessoalmente contra sua vontade; salvo quando for citado expressamente para apparecer em pessoa, ou quando o Julgador lh'o mandar expressamente, para lhe fazer perguntas, que necessariamente pertençam a bem do feito, sem as quaes devidamente não pode ser despachado; porque n'estes casos deve vir em pessoa a Juizo, e responder ás perguntas, que lhe forem feitas, e não vindo ou não respondendo a ellas, podera havel-o por revel, posto que seja presente; e proceder contra elle no feito, a sua revelia.

Reg. n. 737 de 25 de Nov. de 1850.

Cons. Lopes Vasconcellos, notas a este Liv.

TITULO IX

Dos que não podem ser citados por causa de seus Officios, pessoas, lugares ou por alguma outra coisa

Qualquer Julgador temporal, que pode conhecer de feitos crimes, ou civeis de toda a quantia, não pode citar, nem ser citado, durante o tempo de seu Officio, por não ser tirado das occupações, que ao Officio

pertencem: salvo se a aução, que elle quizesse intentar contra outrem, ou outrem contra elle fosse tal, que poderia perecer não sendo intentada durante o tempo de seu Officio: porque em tal caso poderá citar e demandar, e ser citado e demandado até ser a dita aução perpetuada per contestação, por o autor não perder seu direito por falta da dita citação.

§ 1.º Outrosi, não poderá o pai natural e legitimo ou natural sómente, nem outro ascendente macho, ou femea, ser citado por seu filho, ou outro qualquer descendente, postoque seja emancipado, por nenhuma causa civil nem crime, sem primeiro impetarem licença do Juiz, que da causa houver de conhecer.

§ 3º E assi não poderá o pae ser citado por seu filho, que em seu poder tiver, nem lhe será para isso concedida licença pelo Juiz, posto que lhe seja, pedida, salvo se o tal filho tivesse bens, ou fazenda, que tivesse adquiridos em acto de guerra, ou de letras, (os quaes bens se chamam em Direito peculio castrense, ou quasi-castrense): e sobre os ditos bens ou cousa, que delles dependa, o quizer demandar. E isto havendo o tal filho idade comprida de vinte e um annos, pela qual fica legitimada sua pessoa; para poder per si e em seu nome star em juizo, ou tendo impetrado Carta de supplemento de idade, que commummente se chama de emancipação.

§ 4.º E bem assi, pelo dito modo poderá o pai ser demandado pelo filho familias sobre aquelles bens e cousas adventicias, em que o pai, segundo disposição de Direito, não deve haver o uso e fructo ou posto que nellas tenha o uso e fructo, se as o dito pai dissipar, gastar, ou em tal maneira danificar, que o filho as não poderá depois recobrar ao tempo, que lhe houverem de ser restituídas; e no caso, onde o pai diz, que o filho stá sob seu poder, e o filho diz ser emancipado, ou diz que per Direito deve ser seu pai constrangido ao emancipar. E bem assi, quando o filho pedir ao pai que lhe dê mantimento, segundo a faculdade de seu patrimonio.

§ 5.º Outrosi, se o filho for Tutor, Curador, Feitor, ou Procurador de outrem para negocios, poderá citar seu pai, e assi os seus ascendentes, ou descendentes, se os quizer demandar em nome daquelle, cujo Tutor, Curador, Feitor, ou Procurador for, posto que não tenha impetrada a venia, ou licença do Julgador, perante quem os quer demandar. Porém, quando, como Procurador, o filho, quizer demandar cada numa das ditas pessoas, não o poderá fazer, sem ter idade do dezasete annos perfeitos. E não sabendo ao tempo, que aceitou a procuração, que a demanda se havia de fazer contra as sobre ditas pessoas, nem isso mesmo o sabendo ao dito tempo o que o assi constituiu Procurador; porque achando, que o sabia cada hum delles, não serão recebidos a fazer a tal demanda contra as ditas pessoas, e tudo o que ja for feito pola dita procuração será nenhum. E no caso, que nenhum delles o sabia ainda o filho, não poderá demandar ás ditas pessoas, stando o constituinte presente no lugar ou em outro qualquer, que, sem a demanda perecer, ou sem receber perda o constituinte, pode ser avisado pelo filho, que faça outro Procurador; porque stando em tal lugar, não serão recebidos a demandar as ditas pessoas, e tudo o que for feito, será nenhum, como acima dito he.

§ 6.º E se o pai for Tutor, Curador, Procurador, ou Feitor de outra pessoa, e o filho em seu proprio nome o quizer citar e demandar por cousa que pertença áquella, cujo Tutor, Curador, Procurador ou Feitor o pai fôr, não poderá fazer senão nos casos, em que o poderia demandar, se o pai, em seu proprio nome houvesse de ser demandado, e impetrada primeiro a dita licença.

§ 7.º Item, não pode ser citado e Clerigo na Igreja, em quanto celebrar o Officio Divino; e a citação que se fizer em tal lugar e tempo, será havida por nenhuma. E bem assi o leigo não pode ser citado no tempo, que estiver na Igreja ouvindo o Officio Divino; e se estiver nella fallando, ou passeiando, e não ouvindo o Officio Divino, poderá ser citado, e responderá a qualquer tempo, que lhe for mandado.

§ 8.º O marido, ou mulher não podem ser citados no dia de sua vòda, nem dahi a nove dias contados do dia em que casarem, e a citação feita no dito tempo, será havida por nenhuma. E todos os que andarem em alguma festa de vòda, não poderão no dia, em que nella andarem, ser citados para responder no dia seguinte em que se fizer audiencia.

§ 9.º Item, o marido não poderá ser citado no tempo, em que tiver sua mulher morta, nem no dia em que for enterrada, nem desse dia a nove dias. E o mesmo se guardará na mulher, a que morrer o marido, e na pessoa, a que morrer o pai, mãe, irmão, ou irmã, filho ou filha. E a citação feita em tal tempo seja havida por nenhuma. E todos os outros, que stiverem com o dito defunto, ou com elle forem ao enterramento, poderão ser citados no dito tempo, para responderem depois, que o corpo for enterrado, e acabado o Officio do enterramento.

§ 10. E se algum for citado, sendo enfermo de tal enfermidade, que razoadamente não possa ir a Juizo, haverá nove dias, contados do dia, que lhe a citação for feita, para ir, ou mandar seu Procurador, que por elle responda no Juizo. E durando os nove dias, não procederá o Juiz contra elle, e procedendo, tudo o que fizer, será nenhum, se fôr sabedor da enfermidade do citado; e não o sabendo, poderá o citado assi enfermo desfazer o processo, que contra elle for ordenado, per via de restituição da clausula geral. E se a enfermidade for tão prolongada, que dure mais dos nove dias, ha de informar-se o Julgador, se o réo doente he tão enfermo, que razoadamente não pode ir ao Juizo, nem mandar informar seu Procurador bastante, e então lhe dará de spaço outros nove dias. O qual termo passado, poderá proceder contra elle á revelia, não mandando Procurador sufficiente a Juizo. E se algum, assi autor, como réo, adoecer, depois que a demanda for começada e a lide contestada, haverá somente um spaço de nove dias, para fazer informar e mandar seu Procurador. O qual termo passado, não haverá mais outro, e poderá então o Julgador á sua revelia proceder, não mandando Procurador sufficiente.

§ 11. O Pregoeiro, em quanto apregoar alguma cousa, que a seu Officio pertence, não será citado, nem constrangido para ir a Juizo, nem responder, em quanto assi andar apregoando. Porém, poderá ser citado, em quanto andar apregoando, para responder, depois que deixar de apregoar.

§ 13. Nenhum será citado per Porteiro, nem perante testemunhas em sua casa de morada: porem stando elle á sua porta, ou janella, ou dentro em modo, que possa ser visto da rua, poderá ser citado e valerá a citação, comtanto que o que o citar, o cite de fóra e não entre em casa: porém bem poderá ser citado em sua casa per Scrivão, por mandado do Julgador.

Lei de 17 de Agosto de 1761 § 3,

Lei de 11 de Setembro de 1830.

Alvará de 16 de Setembro de 1814.

Ribas, Processo Civil.

Teixeira de Freitas. Consolidação.

Idem, a Goveia Pinto.

TITULO X

Do que é citado para responder em hum tempo em differentes Juizos

§ 1.º E si o réo fosse citado para responder a hum dia certo em differentes Termos, ou districtos, si a distancia dos lugares fosse tão grande, que elle razoadamente não podesse no dito dia apparecer perante os Juizes de ambos os logares, em tal caso irá primeiro ao maior Juiz, a que he obrigado a apparecer e fazer ahi seo Procurador, e d'ahi ir logo a outro Juizo ou mandar seo Procurador, e poderá ficar no primeiro, ou fazer Procurador sufficiente para os ditos Juizos, como lhe mais aprouver, havendo para isso espaço razoado, segundo for a distancia de hum logar a outro.

§ 2.º E se depois que o réo fosse citado para hum Juizo, houvesse feito algum contracto, ou outra cousa, porque fosse citado para outro Juizo, em que houvesse de responder ao dia para que primeiro foi citado, será obrigado ir responder ás citações ambas; e não indo aos ditos Juizos ambos, ou não mandando Procuradores sufficientes, poderá ser havido por revel naquelle Juizo, onde não apparecer per si nem per outrem, com seu poder bastante, ainda que os auditorios destes Juizos concorram em hum tempo.

C. Bevilaqua, Direito da Familia.

Ribas, Processo Civil.

L. Vaseoncellos, notas a este Livro.

Revista dos Tribunaes Bahia. 2. vol.

TITULO XI

Dos que podem ser citados perante os Juizes ainda que não sejam achados em seu territorio.

Todo homem pode citar seu adversario perante o Juiz de seu fôro se o seu adversario ahi he morador no, lugar e nelle for achado. Porém si se absentar poderá o Juiz mandal-o citar per sua Carta precatoria, para os Juizes do lugar, onde quer que fôr, declarando nella a razão, porque o assi manda citar fóra do seu territorio.

1.º E poderá o Juiz mandar citar fóra de seu territorio qualquer pessoa, que lhe for requerido, se lhe for mostrada scriptura publica, ou que tenha força de scriptura publica, per que elle se obrigue responder, ou pagar no lugar, onde elle he Juiz, segundo dissemos no Titulo: *Dos que podem ser citados e trasidos a Côte.*

§ 2.º Outrosi poderá o Juiz mandar citar fóra de sua jurisdição o que fôr herdeiro de outro, que morava no seu territorio, e que perante elle podéra ser citado por a tal causa. E neste caso seguirá o citado o foro

daquelle cujo herdeiro he, sem embargo de privilegio, que tenha: salvo se o privilegio for incorporado em Direito.

§ 3.º O Juiz poderá mandar citar fóra de sua jurisdição todo aquelle, que quizerem citar por causa de algum negocio, que tratasse no lugar da sua jurisdição; pôde-se pôr exemplo no Tutor, Curador Feitor, Negociador, Procurador e qualquer outro de semelhante condição, e será demandado no lugar, onde o dito negocio tratou, ou administrou.

§ 4.º Ninguém pode ser constrangido a demandar.

§ 5.º Outrosi, se alguma pessoa estiver em posse de alguma coisa movel, ou de raiz, e fôr por ella demandado per reivindicação, antes que passe o anno e dia, contado do dia que começou a possuir, postoque a coisa stê em outro lugar, e não naquelle, onde o possuidor fôr morador, será obrigado a responder por ella perante o Juiz de seu fôro ou perante o Juiz do lugar, onde a coisa estiver situada, onde mais aprouver ao autor.

§ 6.º E se o possuidor stiver em posse pacificamente per anno e dia, em presença de seu adversario, sendo demandado per reivindicação, depois que passar o dito anno e dia, não será obrigado responder por a coisa, que assi possuir senão perante o Juiz de seu fôro.

§ 7.º E se a pessoa que fôr citada perante algum Juiz, onde com direito e razão havia de responder, depois de ser citado, se fôr morar a outra parte fóra de nossa jurisdição, ou do Juiz, perante quem foi primeiro citado, este tal será demandado perante o Juiz, perante quem primeiro foi citado, posto que já não stê no seu territorio, nem em nossa jurisdição.

Cod. Comm. e Reg. n. 737.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Correia Telles.

Ribas, Proc. Civil; diz que esta Ord. não pode estar em vigor em vista da resolução imperial de 28 de Dezembro de 1876, na qual se lê que esta Ord. repugna no nosso direito publico. (Commentario ao art. 165 da Consolidação desse jurisconsulto).

Macedo Soares, Medição das terras.

Felício dos Santos, Proj. Cod. Civil Comment.

Revista dos Trib., Bahia, Cons. Lopes de Castro, 3. vol.

TITULO XIII

Prazos e Dilações

Dia do termo, em regra, não se computa no termo.

Lei n. 15, Bahia, arts. 46, 48, 142, 146 § 10, 153 § 4, 158 § 1, 169, 171, 176, 183, 184, 192 § 4º, 199, 201, 207. Lei n. 94, arts. 68, §§ 1 e 3, 76, 77, 87, 92, 97, 103, 123.

TITULO XIV

Do Autor que não apparecen ao termo para que citou o seu contendor

Si uma pessoa fizer citar outra perante algum juiz, e o citado apparecer em Juizo per si ou per seo Procurador no termo, que foi citado, e não apparecer o que fez citar, per si nem per seo Procurador, ou si appareceu, não fez Procurador, nem pôz libello ou petição per scripto, e o citado pedir ao Juiz que o absolva da tal citação, pois o que o fez citar, não apparece, o juiz o absolverá da citação e instancia, e condemnará o autor nas custas. E si depois o tornar a citar e o citado apparecer, e não apparecer o que fez citar, absolvel-o-ha outra vez d'aquella instancia, e condemnará o autor nas custas. E si terceira vez o fizer citar, e o citado apparecer em Juizo, e não o que fez citar, pela sobredita maneira, o citado será absoluto, e o que fez citar, condemnado nas custas. E não poderá mais por aquella causa cital-o em tempo algum. E si o citar outra

vez, fazendo o citado certo, como já trez vezes foi absoluto de trez citações, que pela dita causa lhe foram feitas, não será mais o autor ouvido sobre a dita causa, em que assim trez vezes foi rével. E de cada uma das ditas absolvições haverá somente agravo.

§ 1.º E si o autor apparecer em Juízo e não fizer Procurador e der libello, ou petição per escripto, e então se absentar e o libello for já recebido, ou o Julgador o receber depois de elle se absentar, poderá o réo seguir o feito, e mostrar todo o seo direito á revelia do autor; e o Julgador assinará todos os termos ao autor, fazendo-o apregoar a cada termo, e a sua revelia lhe assinará para cada termo de todas os autos judiciaes o tempo e dilação que lhe assinaria, si presente fosse. E como o feito fôr concluso para final sentença, julgará per elle, absolvendo-o em todo da demanda, si pelo feito se mostrar tanto per que mereça ser absoluto. E mostrando-se tanto, per que o réo deva ser condemnado, condemnal-o-ha, posto que o autor seja absente, pois á revelia d'elle quiz o réo seguir o Juizo. E não se mostrando tanto pelo feito, per que o réo mereça ser absoluto, nem condemnado, sem se fazer alguma diligencia em favor do autor, em tal caso não curará d'ella, pois o autor hé absente, mas absolverá o réo da instancia do Juizo, e condemnará o autor nas custas.

§ 2.º Porém si o réo quizer, tanto que o autor se absenta, em qualquer parte do Juizo, sem deixar Procurador, pedir que o absolvam d'aquella instancia, e não quizer seguir o feito á revelia do autor, o julgador o absolverá da instancia e condemnará o autor nas custas. A qual escolha terá em qualquer parte do Juizo, posto que depois que o autor se absentar elle requeira que procedam contra o autor á revelia. Porém neste caso será o autor condemnado somente n'aquellas custas, que se montarem até o tempo que se absentou, o qual o réo poderá requerer que o absolvam da instância, se determinarão, quando finalmente se sentenciar. E proseguindo o autor feito per si, ou seo Procurador, se guardará o que diremos, no Título 20: " Da ordem do Juizo."

§ 3.º E em todos os casos que dissemos mas n'este Título, que o réo seja absoluto da instancia, e condemnado o autor das custas, não será jamais recebido o autor tornar á dita demanda, sem primeiro pagar ao réo todas as custas, em que foi condemnado, quando o réo foi absoluto da instancia.

Lei n. 2033 de 1871

Reg. N. 737 de 25 de Novembro de 1850

Ribas Proc. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. Cod. Civil Comment.

Paula Pessoa, notas á lei de 1871

Cons. Lopes Vasconcellos, notas a este Liv.

TITULO XV

Em que modo se procederá contra o réu dôr rèvel e não comparecer ao termo para que foi citado.

Si o réo sendo ciado por qualquer aução pessoal, ou real, ou de qualquer qualidade que, seja fô rèvel e nunca apparecer em Juizo, per si nem por seu Procurador, ao termo que lhe for assinado e mais trez dias que será esperado, ou apparecer e se absentar sem deixar Procurador, o autor seguirá seu feito à sua revelia, sem poder requerer contra elle que o mettam em posse de nenhuns bens por beneficio do primeiro, nem segundo decreto, o qual feito seguirá, segundo diremos no Título 20: "Da ordem do Juizo"

§ 1.º Porém, se a parte, que for rèvel, apparecer em Juizo, antes que a sentença seja entregue à parte tomará o feito no ponto, em que o achar. E sendo a dita sentença já passada ou entregue á parte, quando a parte, que foi rèvel, apparecer, não será em esse Juizo mais ouvido sobre aquillo que à sua revelia foi determinado: salvo per via de

embargos, segundo he conteúdo no Título 87: Dos embargos, que se allegam ás execuções, no paragrapho 3: *E bem assi quando o réo*. Porem se a sentença fôr sobre a apellação ser deserta, e não seguida guardar-se-ha o que ao diante diremos no Título 68: *Da ordem, que se terá nas apellações*: e assi nos outros casos ahi declarados.

§ 2.º E isto que dito he, não haverá lugar, quando o réo fôr demandado por scriptura publica, porque neste caso se procederá, segundo diremos neste Livro no Título 25: *Em que maneira se procederá contra os demandados per scripturas publicas*.

Reg. N. 737 de 1850

Cons. L. Vasconcelos, notas a este Liv.

TITULO XVII

Dos arbitradores

§ 1.º E estes arbitradores serão juramentados aos Santos Evangelhos, que bem e verdadeiramente façam o arbitramento, que lhes fôr encommendado, sem affeição, nem odio. E se as partes, a que o arbitramento pertencer, tiverem suspeição a algum d'elles, notifical-o-hão aos Juizes, que o mandaram fazer, para verem se procede, e assi commetterem o arbitramento a outra pessoa sem suspeita, em modo, que sempre seja feito per homem sem suspeita, e a mais aprazimento das partes, que ser possa. E estes arbitradores eleitos, e deputados em as Cidades e Villas para fazerem os arbitramentos, guardarão acerca delles as posturas e acordos, que per essas Cidades ou Villas forem para isso feitos. E acontecendo caso, que não seja determinado pelas ditas posturas e acordos, o determinarão per nossas Ordenações.

§ 2.º E se os ditos arbitradores discordarem em seu arbitramento, os Juizes, que o mandarem fazer, escolherão outro terceiro a aprazimento das partes, que se accorde com hum dos principaes

arbitradores, que melhor lhe parecer. E se as partes se não quizerem louvar no terceiro, os Juizes de seu officio escolherão, fazendo-o sempre a mais aprazimento das partes, que poderem.

§ 3.º E se dous arbitradores escolhidos de aprazimento das partes, e juramentados aos Santos Evangelhos, fizerem alguma estimação, ou arbitramento em que ambos sejam concordes, e algumas das partes, a que pertencer, disser, que não foi justamente feito, que he aggravado nelle, pode-se socorrer aos Juizes, que o mandaram fazer, recontando a razão de seu agravo; e elles sem embargo do dito arbitramento assi ser feito, o verão per si, e as cousas, que forem estimadas e arbitradas, e per juramento de seu officio as arbitrarão outra vez, segundo seu verdadeiro juizo, confirmando, accrescentando, ou diminuindo o arbitramento feito pelos principaes arbitradores, segundo lhes bem parecer.

§ 4.º E se os ditos Juizes forem discordes, em seus arbitramentos, louvar-se-hão as partes em um terceiro, juramentado, que haja de concordar com huma das tenções dos ditos Juizes, e não se querendo louvar em elle, escolham-no os Juizes de seu officio, o mais a aprazimento das partes, que poderem, e acordando com cada hum delles, fique seu acordo findo e determinado, e não possa em algum tempo ser mais contradito, nem revogado.

§ 5.º E quando o arbitramento não fôr feito per arbitradores, approvados pelas partes, e ajuramentados, se alguma delias se sentir aggravada, e pedir que seja reduzido ao arbitrio e bom juizo dos Juizes como dito he, podel-o-ha fazer do dia, que o arbitramento foi feito, até hum anno cumprido, queixando-se a elles do arbitramento injustamente feito ou reclamando perante outro qualquer julgador, stando em outra parte, e tirando disso instrumento publico. E não se queixando, nem reclamando no dito anno, dahi em diante o não poderá mais contradizer,

mas ficará para sempre, firme, como se já secundariamente fosse aprovado pelos Juizes.

§ 6º E se o arbitramento fór uma vez feito e assinado pelos arbitradores, approvados pelas partes, não se podem delle chamar aggravados: salvo dizendo e allegando o que se delle queixar, que he aggravado por elle, ao menos na sexta parte do justo e verdadeiro arbitramento. E se o agravo assi allegado pela parte, não chegar a dita sexta parte, não será ouvido, nem lhe conhecerão do tal agravo.

§ 7.º E se as partes se louvarem em algum, ou alguns arbitradores, promettendo star por seu arbitramento, e o guardar sob certa pena, e depois alguma dellas reclamar e contradisser o arbitramento, assi como se fosse feito injustamente, recorrendo-se aos juizes, que por seu bom arbitrio e juizo o emendem e elles, não sendo suspeitos, o approvarem e confirmarem por bom, a parte, que assim impugnou e reclamou o dito arbitramento, pague a pena, nelle conteúda, á outra parte, que por elle stiver, e que sempre o approvou.

Aviso de 9 de Abril de 1801.

Reg. 737 de 25 de Novembro de 1850.

Lei n. 15 (Bahia) arts. 230, com referencia ao Dec. de 26 de Junho de 1867, 231 e 243.

Lei o. 94 (") art 79.

Cons. L. Vasconcellos notas a este Livro.

C. Beviláqua, Direito da Família.

Freire da Silva (O Acautelador).

Felício dos Santos, Proj. Cod. Civil Comment.

Macedo Soares, Medição das terras.

TITULO XVIII

Das Ferias

Pr. Cessando a causa, cessam os efeitos.

§ 5.º E poderá o Juiz em ferias dar tutores e curadores aos orfãos ou menores, e removel-os si achar que são suspeitos aos menores.

§ 6.º Outrosi poderá ouvir os feitos que forem movidos sobre alimentos, que alguma pessoa diga lhe serem devidos, per Direito, assi como si o orfão demandasse ao Tutor por razão dos ditos alimentos, ou o filho a ao pae, ou outras semelhantes pessoas a que per Direito taes alimentos forem devidos.

§ 7.º Não se consideram nascidos os que estão apenas formados, no ventre materno. (Tit. 82 § 5).

Decreto do Gov. Prov. 155 B. de 14 de Janeiro de 1890.

Os dias 24 de Fevereiro (Decr. de 28 de Fevereiro de 1891), 2 de Julho e 7 de Novembro (Bahia) Lei n. 94 art. 11, de 21 de Dezembro a 31 de Janeiro e 22 de Junho a 5 de Julho.

Lei de 30 de Novembro de 1853.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

C. Bevilacqua, Direito da Família.

Ribas, Processo Civil.

Paula Pessoa, notas a lei de 1871.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Vasconcellos e Pacheco, vols 3 e 6; Dr. Guerreiro de Castro vol. 5; Cons. Benigno Dantas vol. 7.

TITULO XIX

Do regimento das audiencias

Os Desembargadores e todos os juizes de quaesquer Cidades, villas, e lugares nos dias, em que houverem de fazer audiencia, tenham ordenado hora certa, na qual a hajam de começar a fazer. A qual hora os Scrivães, Procuradores e Distribuidores irão á casa da audiencia, em modo, que quando o julgador fôr a ella, elles cheguem, ou stêm já lá, e o juiz se não detenha por elles; e o Porteiro irá a sua casa, e lhe trará os feitos, que tiver despachados, para se publicarem.

§ 1.º E o Julgador publicará logo todos os feitos, que levar despachados, e não dirá que os ha por publicados. E acabados de publicar ouvirá os presos, que stiverem na audiencia, se os hi houver: e após os presos, ouvirá os Procuradores. E os Advogados, que primeiro forem ás audiencias, fadarão primeiro, postoque os que depois delles forem, sejam mais antigos e stêm presentes. E cada um, quando fallar, dará primeiro os feitos, que tiver para dar e depois fallará por seu rol por as partes, cujo Procurador fôr, ou que novamente o fizerem Procurador. E acabando de fallar, se não tiver dado todos os feitos, que houver de dar, ou accusarão os outros Procuradores, accusando primeiro o Procurador, que primeiro houver de fallar, e depois outro, a que couber, e assi todos os mais, que o quizerem accusar.

§ 3.º E acabados de ouvir os Procuradores, fará ler o rol dos presos e accusados, se os houver, em o qual rol starão scriptos todos os presos, e todos os feitos da justiça, e dos que per carta de seguro se livrarem, ou per alvará de fiança. E em assi lendo cada hum pelo dito rol, porá seu feito em termos se já pelos Procuradores, ou quando aos presos se fallou, não fôr posto.

§ 4.º E acabado o rol dos presos e seguros, se na audiencia stiverem pessoas Religiosas, as ouvirá logo e despachará, para se logo

irem, e então ouvirá as mulheres, que hi stiverem, primeiro que ouça algum homem. E se algumas pessoas poderosas vierem á audiencia, ouça-os, e lhes mande que se vão, e não lhes consinta que ahi mais stêm, e se quizerem levantar palavras, defenda lhes que não venham hi mais, e por seus Procuradores defendam seu direito nos casos, em que per Procuradores o podem requerer; e depois ouçam os homens de menor qualidade, os quaes virão hum e hum á vara com aquelle acatamento, que a justiça he devido, e em quanto a ella stiverem, starão sempre com o chapéo na mão. E ouça primeiro os Lavradores e homens de fóra: e depois que acabar de ouvir toda a gente, que na audiência stiver, e tal lar quizer, antes que se alevante da Séda, mandará ao Porteiro, que pergunte em alta voz, se alguém quer requerer alguma cousa. E não vindo alguma pessoa, então se levantará, e o Meirinho se torne com elle para sua casa.

§ 5.º E faça de maneira, que sua audiencia seja bem ouvida, e que quando as partes, ou Procuradores fatiarem, outra pessoa alguma não falle, de modo que possa fazer torvação. E os que a fizerem, poderá o juiz condenar no que lhe bem parecer. Porém, se a torvação, ou cousas, que se na audiencia passarem forem de qualidade para fazer auto, mandal-o-ha fazer, e procederá segundo fórma de nossas Ordenações.

§ 6.º E antes que se vá da audiencia, saberá se ha alguma inquirição da justiça por tirar, e mandal-a-ha acabar.

§ 7.º E os Procuradores terão seus assentos ordenados, e se assentará cada hum segundo fôr mais antigo na dita audiencia no procurar, postoque, menor gráo tenha, que o que mais moderno fôr no procurar.

§ 8.º E isso mesmo os Scrivães se assentarão em seus bancos ordenados, cada hum segundo fôr mais antigo no Officio, assi se assentará primeiro, e após os Tabelliães se assentará o Distribuidor. E os Porteiros estarão sempre em pé.

§ 9.º E com os Juizes na Séda se não assentará Official algum, de qualquer qualidade que seja, postoque sejam Scrivães dos nossos feitos, ou Meirinhos.

§ 10. E nos lugares, onde nas audiencias houver grades, não se assentará pessoa alguma das grades a dentro, se não fôr Official da audiencia, salvo quando o Julgador lhe mandar. E onde não houver grades, não se assentarão nos assentos, que forem ordenados para os Officiaes da audiencia; e assentando-se sem sua licença, o Porteiro terá cuidado de lhes dizer, que se saiam fóra das grades, ou se alevantem dos ditos assentos.

§ 11. E os Scrivães, que não stiverem já nas audiencias ao tempo, que o Julgador começar publicar os feitos, elle os condenará *nos termos da lei*. E poderá commetter os seus feitos e desembargos a outro Scrivão do mesmo Juizo.

§ 12. E os ditos Scrivães levarão ás audiencias livros encadernados, em que porão em lembrança os termos, que nas audiencias passarem, com declaração do Julgador, que as fazia, para depois em casa as porem nos feitos, se logo as não poderem pôr. E não mandarão ás audiencias seus Screventes para por elles tomarem os termos, nem os Julgadores lho consentirão. E em quanto na audiencia stiverem, starão promptos para dar razão dos feitos em que os Procuradores fallarem, e para tomarem perfeitamente o que nella passar, e não screverão cartas nem outras cousas, senão os termos das audiencias somente, nem se occuparão em outra cousa.

§ 13. E nenhum dos ditos Officiaes, assi Procuradores, como Scrivães, Distribuidor e Porteiro, se sairá da audiencia, nem se alevantará de seu assento, sem licença do Julgador, até se elle sair da casa da audiencia. Porem, tendo algum delles necessidade de se ir, elle lhes dará. licença para isso.

§ 14. E os sobreditos Julgadores não digam palavras de escandalo, nem remoque aos Procuradores, nem Scrivães, nem outros Officiaes da audiencia, nem a parte alguma, que perante elles vier requer sua justiça. E se os ditos Officiaes, ou partes não forem diligentes em cumprir o que lhes por elles Julgadores for mandado, ou lhes não tiverem o acatamento, que devem, procedam contra elles, e os condenem segundo neste Regimento, e por nossas Ordenações o podem e devem fazer, sem lhes por isso dizerem cousa que traga injuria ou escandalo. E fazendo o contrario os Officiaes e pessoas sobreditas se poderão queixar ou agravar aos seus Superiores, aos quaes mandamos, que nisso provejam, e lhes dêem a satisfação e emenda que o caso requerer.

Cod. do Proc. Crim. art. 60

Cod. Penal arts. 114 e 230.

Lei n. 15, Bahia, arts. 47 § 9, 77 e 81.

Lã n. 94, Bahia, art. 120.

Disposição Provisoria de 1832.

Reg. 2 de Maio de 1874.

Dee. de 28 de Abril de 1885 art. 143.

Ribas, Processo Civil.

M. Soares. Medição das tetras.

Ferreira Vianna, Consol. Proc. Crim.

Revista dos Trib., Bahia, Cons. Lopes de Castro, Vol. 3.

TITULO XX

Da ordem do Juizo nos feitos civeis

Trez pessoas são por direito necessarias em qualquer juizo, Juiz que julgue, autor que demande, e réo que se defenda. Ao Juiz

pertence mandar fazer os actos necessarios para bôa ordem do Juizo, assi como libello, ou petição perscripto, ou per palavra, contestação, artigos contrarios de replica ou treplica, e depoimento a elles, e assi os outros actos necessarios ao Juizo em tal maneira, que quando o feito finalmente fôr conclusivo, o Juiz seja bastante informado da verdade, para que justamente possa dar sentença de absolvição, ou de condenação, conforme ao pedido.

§ 1.º E no começo da demanda dirá o Juiz á ambas as partes, que antes que façam despesas, e se sigam entre elles os odios e dissensões, se devem concordar, e não gastarem suas fazendas por seguirem suas vontades; porque o vencimento da causa sempre he duvidoso. E isto, que dissemos de reduzir as partes a concordia, não he de necessidade, mas sómente de honestidade nos casos, em que o bem poderem fazer. Porém, isto não haverá lugar nos feitos crimes, quando os casos forem taes, que segundo as Ordenações a Justiça haja lugar.

§ 2.º E ao autor pertence, antes que comece a demanda, haver conselho, se tem direito no que quer demandar, e se tem provas de testemunhas, ou scripturas no caso, em que testemunhas se não hão de receber per que possa provar sua tenção. E assi buscar Procurador, que por elle haja de procurar em maneira que, antes que comece o feito, tenha prestes as cousas que lhe são necessarias, sendo certo que lhe não será dado tempo para deliberar sobre o para que fez citar seu adversario, posto que o peça, salvo, se no proseguimento do feito o réo allegar tal cousa, que o autor não tenha razão de saber, quando começou a demanda, porque neste caso lhe poderá ser dado tempo, se o pedir, para deliberar se proseguirá a demanda ou desistirá della.

§ 3.º E ao réo convém, tanto que fôr citado, e souber o que lhe querem demandar, ir á audiencia, para que é citado ou mandar Procurador bastante. E quando não puder ir per si, nem mandar Procurador mandará Escusador, que por elle allegue a razão, que teve

para não poder ir, nem mandar Procurador. E não o fazendo assi, se poderá proceder contra elle á sua revelia.

§ 5.º Offerecido olibello na audiencia, o Juiz o mandará lêr, para ver se articula de certa quantia de fructos, rendimentos ou interesses; e não se articulando de certa quantia, não receba o libello, e mandará fazer a dita declaração, porque as sentenças devem ser dadas sobre cousa certa, e depois de feita a declaração, ou não se tratando no libello de fructos, rendimentos ou interesses, sem o mais ver, nem mandar lêr, o receba naquella audiencia, em quanto de Direito fôr de receber. E por brevidade haverá a demanda por contestada, e mandará ao réo, que venha com sua contrariedade á segunda audiencia. E vindo com ella no dito termo, a receberá logo na audiencia, em quanto de Direito he de receber. E mandará ao autor, que venha com replica á primeira audiencia, e ao réo com treplica á outra audiencia seguinte. E nas audiencias, em que forem offerecidas, sem as ver, as receberá, em quanto de Direito forem de receber, e dará lugar ás partes para darem sua prova, assignando-lhes dilação conveniente, conforme a distancia do lugar, onde se a prova houver de fazer, da qual só haverá agravo, salvo quando fôr assignada para fóra do paiz e fôr grande ou pequena, ou sendo-lhe de todo denegada para dentro ou fóra do paiz.

§ 7.º E se depois que o libello fôr dado, e assinado termo ao réo para responder a elle, o autor fizer alguma addição de cousa, que não fosse declarada na citação, ou no libello, será dado ao réo outro termo para haver seu conselho, e responder a dita addição, o qual termo será o mais breve, que possa ser: o que ficará em arbitrio do Julgador, segundo o caso fôr.

§ 8.º E quantas vezes o autor fizer nova addição a seu libello, ou petição, tantas vezes será dado ao réo termo para se aconselhar, e responder ao accrescentado, se o pedir. E isto se entenderá, se o réo fôr presente no lugar, em que lhe fazem a demanda; que se fôr absente, e sómente litigar por seu Procurador, não será o Procurador obrigado a

responder a dita addição, até a parte principal ser citada, para o informar do que deve responder.

§ 10. E quando as partes, ou cada huma dellas vierem a Juizo per seus Procuradores, o Juiz verá se são as procurações bastantes para o caso, em que são offerecidas; e achando, que a procuração do autor não he sufficiente, e o réo por essa razão pedir absolvição, absolvel-o-ha da citação, que lhe fôr feita, e condenará o autor nas custas. E o mesmo será, quando o réo oppozer contra a procuração, ou contra a pessoa do Procurador tal razão, per que a procuração per Direito não valha, e assi fôr julgado; e citando-o outra vez, não será ouvido até, que as pague. E se a procuração do réo não fôr bastante, e o autor o requerer, haverá o réo por rével, e á sua revelia procederá no feito. E se as procurações lhe parecerem bastantes, assi o declarará per seu despacho. Porém, se depois se achar, que as procurações não eram bastantes, será o Juizo obrigado a pagar ás partes todas as perdas e custas, que por isso receberam, como diremos neste Livro, no Titulo 63: *Que os Julgadores julguem pela verdade sabida*.

§ 11. E se cada huma das partes poser exceção contra a pessoa do Procurador, por ter tal impedimento, ou inhabilidade, por que com Direito o não pode ser, se o que fez a procuração, era sabedor, quando a fez, do tal impedimento, ou inhabilidade, se terá a maneira acima dita quando as procurações não são bastantes. E se o que fez a procuração não era sabedor do impedimento na pessoa, que fez Procurador, o Juiz mandará citar o que fez a tal procuração, assinando-lhe termo, a que venha proseguir seu feito, ou fazer outro Procurador. E não vindo, nem mandando procuração a pessoa, que o possa ser, se fôr autor absolverá o réo da instancia, e se fôr réo, procederá á sua revelia.

§ 12. E se a parte mandar procuração, contra a qual fôr posta alguma exceção, que impida haver effeito, tudo o que o tal Procurador fizer, ou disser no feito principal, não valerá, até ser julgado por Procurador, ou a parte ratificar especialmente o que assi fôr feito.

§ 13. E se o Procurador fôr doente, e se não souber que a doença he prolongada, ou não, deve ser esperado até cinco dias, e não cessando a enfermidade no dito termo, não será mais esperado, mas as partes, que seus feitos quizerem seguir, citarão as partes contrarias.

§ 14. Mandamos, que se dous Procuradores mais avantajados forem, e huma parte tomar ambos, não lhe seja consentido, mas escolha hum delles e deixe o outro a seu adversario, se o quizer. O qual será constrangido procurar por elle, posto que da outra parte tenha sabido os segredos da causa, e recebido algum salario; e tornará á parte que o tinha tomado, o dinheiro, que já della tinha recebido. E isto se fará geralmente em todos os feitos, de qualquer substancia que sejam, para que as partes não percam seu direito por desigualdade dos Procuradores.

§ 15. E querendo o réo, antes de offerecer a contrariedade, embargar o processo, e ser a demanda contestada com algumas das seguintes exceções peremptorias, sentença, transação, juramento, paga, quitação, prescrição, e bem assi quaesquer outras, que concluam o autor não ter aução, offerecendo-se logo a proval-a dentro de dez dias, poderá vir com ella ao tempo, que lhe foi assinada para contrariar, e na audiencia dirá logo, que dá aquelles artigos de exceção peremptoria a embargar o processo, e e o Juiz lha receberá na audiencia, em quanto de Direito he de receber; e sem dar lugar ao autor para contrariar, assinará ao réo para a provar dez dias, passados os quaes, mandará fazer o feito concluso com a prova, que tiver dado, sem as partes haverem vista. E achando que o réo não provou, ou que a provou por testemunhas, não se podendo provar senão per scriptura, pronunciará que a não prova, e irá, pelo processo em diante, e condenará o réo nas custas do retardamento, ficando-lhe reservado seu direito pára poder ainda tornar a allegar a materia da dita exceção peremptoria ao tempo, que pode vir com contrariedade, e se processará nella, como quando vem com contrariedade.

E vendo o Juiz, que o réo pela prova, que deu nos dez dias, provou a exceção, assinará ao autor termo para a contrariar á segunda audiencia, e o réo poderá replicar, e o autor treplicar cada hum á primeira audiencia. O que todo receberá na audiencia, era quanto de Direito he de receber, assinando ás partes dilação na forma, e com o exame dos artigos, que diremos no Título 54: *Das dilações*, sem embargo da dilação dos dez dias, que já foi assinada ao réo. E passado o tempo da prova, dará sentença sobre a dita exceção, e artigo que sobre ellas forem feitos. E achando que provou o réo a exceção, o absolverá e dará appellação ou agravo, qual no caso couber, não cabendo em sua alçada. E se achar que o réo não provou a exceção, assi o pronunciará e mandará, que venha com sua contrariedade, e condenará sempre o réo nas custas do retardamento, desde o tempo, que da primeira vez lhe foi mandado, que viesse com ella, até o tempo em que lhe manda, que venha com contrariedade, sem embargo da exceção com que veio. E da tal pronunciação, e da condenação das custas não haverá appellação, nem agravo, somente se poderá agravar no auto do processo.

§ 18. E não vindo o autor com libello ao termo, que lhe fôr assinado, o juiz o mandará pregoar, não sendo presente na audiencia elle, nem seu Procurador; ou se fôr presente cada hum delles, e não vier com libello ao dito termo, absolverá o réo da instancia do juizo, e condenará o autor nas custas: da qual absolvição haverá somente agravo per petição, ou per instrumento.

§ 19. E não vindo o réo com contrariedade, ou treplica, nem o autor com replica, ou com quaesquer outros artigos, aos termos que lhe foram assinados, o juiz os mandará pregoar, não sendo elles presentes na audiencia, ou seus Procuradores, e á sua revelia, ou postoque seja presente cada hum delles, os lançará dos artigos, com que assi houverem de vir, sem mais lhes ser assignado outro termo, nem poderem mais vir com os artigos, de que já foram lançados, assi naquella instancia, como na causa da appellação, ou agravo, pois não vieram com elles ao tempo,

que lhes foi mandado: salvo nos casos, em que per esta Ordenação lhes expressamente fôr concedido: ou per beneficio de restituição, sendo caso, em que per Direito lhes deva ser outorgada, e dará lugar á prova dos artigos recebidos.

§ 20. Porém, vindo o autor, ou o réo a juízo á primeira audiencia, depois de ser lançado dos artigos, com que houvera de vir, allegando razão jurídica, per que o não devera ser, o juiz lhe conhecerá della, jurando que a allega bem e verdadeiramente, e sem outra prova, nem exame lhe dará lugar, que até a primeira audiencia venha com os artigos, de que era lançado. E vindo com elles, os receberá, em quanto de Direito são de receber, e não vindo, o lançará delles, e dará lugar á prova dos artigos recebidos, e condenará a parte nas custas do retardamento.

§ 21. E não apparecendo o réo na audiencia ao tempo, que houvera de vir, o juiz o mandará pregoar, e lhe assinará termo á sua revelia, para que venha com contrariedade á segunda audiencia; e vindo com ella, procederá como acima dito he, e não vindo ao dito termo, o fará outra vez pregoar na audiencia, que lhe foi assinada, e o lançará da contrariedade, sem mais poder vir com ella, e dará lugar á prova.

§ 22. E quando o autor houver de offerecer libello, que se não possa provar, se não per scriptura publica, ou que tenha força de scriptura publica, ou fazendo no libello menção della, offerecel-a-ha juntamente com elle; porque não a offerecendo logo, e sendo apontado pelo réo, quando o feito lhe fôr para contrariar (o que poderá fazer de palavra na audiencia, e não por scripto), o julgador mandará ler o libello na audiencia; e achando que he assi, como por o réo he apontado, absolvel-o-ha da instancia, e condenara o autor nas custas, da qual absolvição se poderá agravar per petição, ou instrumento. E tornando outra vez a citar o réo pela mesma causa, no libello conteúda, fazendo nelle menção da scriptura, como dito he, ou fundando o libello nella, se lhe fôr opposto

pelo réo, que a não offereceu, o juiz o absolverá de toda a causa intentada no libello, e condenará o autor nas custas.

§ 23. O que dito he no autor, que não offerece a scriptura, haverá lugar no réo, que fundar a contrariedade em scriptura, ou fizer della menção na maneira acima dita. Porque sendo dado o feito ao autor para replicar, poderá allegar tudo o sobredito per palavra na audiencia, e o juiz mandará ler a contrariedade perante si; e achando que he assi como o autor diz, a haverá por não recebida, e lançará o réo della, e dará lugar à prova aos artigos recebidos, sem de tal lançamento se poder appellar, nem agravar, sómente no auto do processo. E o que dito he na contrariedade do réo, e a fórma sobredita haverá lugar na replicado autor.

§ 24. E duvidando o Juiz na audiencia, quando lhe fôr apontado, se no caso conteúdo no libello, ou nos mais artigos he necessario scriptura, mandará fazer o feito conclusivo, e determinará a duvida, como dito he. E em todos os casos acima ditos, em que fôr apontado, que he necessaria scriptura, e se determinar, que não he necessaria, condenará a parte, que o allegou, nas custas do retardamento, e mandará que satisfaça ao que houvera de satisfazer, sem de tal condenação do custas se poder appellar, ou agravar, sómente no auto do processo.

§ 26. E allegando as partes demandadas, que não podem formar suas contrariedades, ou outros artigos, sem alguns papeis, que dizem ter fóra da terra, comtudo o Juiz lhes mandará, que formem os seus artigos da dita materia, os quaes lhes não serão riscados, posto que logo com elles não offereçam os ditos papeis, e depois que as partes jurarem, que os pedem bem e verdadeiramente, e depois de o Juiz examinar bem o negocio, lhes assinará termo conveniente para os trazerem. E sem embargo do dito termo e dilação, o feito principal irá por diante, ate nelle ser dado sentença final. E sendo a tal sentença condenatoria, se dará a execução com effeito; e a parte, que receber o

dinheiro, ou cousa julgada pela dita sentença, dará fiança, per que se obrigue, que em caso, que por causa dos ditos papeis se revogue a sentença, tornará o que assi recebeu com as custas em dobro. Porém, isto se não entenderá nos casos, ou contractos, que se fizerem nos lugares de fóra porque então se sobrestará no feito, até os ditos papeis virem como diremos no Título 54: *Das dilações que se dão ás partes*, paragrapho 13: *E mandamos*. O qual também se guardará nos papeis, sem os quaes a parte disser, que não pode formar seus artigos no modo acima declarado.

§ 27. E mandamos que nos processos civeis, não haja mais artigos que libello, contrariedade, replica e treplica, e não haverá artigos accumulativos, nem dependentes, nem de nova razão.

§ 28. E no caso de appellação, ou quando o juiz houver de despachar os feitos finalmente em Relação, ou com outros julgadores na primeira instancia, postoque não seja per appellação, em estes casos poderá a parte vir com razão de novo, ou com outra juridica, que verisimilmente pareça que a não deixou de allegar maliciosamente, e que faz a seu direito, postoque a não houvesse de novo. E vindo com a tal razão não deixará de fallar a bem do feito nos termos, em que stiver, antes allegará tudo o que houvera de allegar, se com ella não houvera de vir, e mais a dita razão; e a outra parte responderá a tudo. E achando que a dita razão he de receber na maneira, que dito he, mandará fazer della artigos. E achando que a não deve de receber, pronunciará sobre o caso principal nos termos, em que o feito stiver. E não allegando a parte ao tempo, que veio com a dita razão, tudo que nesse tempo além da dita razão podia allegar, segundo os termos, em que o feito stava, não será jamais a isso recebido, e o feito se despachará, sem mais para isso ser sperado. O que haverá lugar, postoque não tal lasse a bem do feito, se o feito stava em termos para isso.

§ 30. Depois que o feito fôr finalmente conclusivo, não se abrirá a conclusão, postoque a parte jure que houve razão de novo, e que não

pôde antes ser instruido de seu direito, salvo se a tal razão houve nascimento depois do feito ser conclusivo, porque então poderá vir com ella, sendo juridica, e de receber. E não lhe será assinado maior termo, que até a primeira audiencia. E não vindo com ella ao dito termo, o Julgador julgue o feito, como lhe parecer.

§ 31. E porquanto a opposição he como libello, acerca della se terá (quando com ella servir) o mesmo modo de proceder, que se tem no libello. E vindo o oppoente com seus artigos de opposição a excluir assi ao autor, como ao réo, dizendo que a cousa demandada lhe pertence, e não a cada huma das ditas partes, se os taes artigos forem offerecidos na primeira instancia, e antes de se dar lugar á prova, serão logo recebidos na audiencia, e assi os mais artigos de contrariedade, replica e treplica, e se vier com elles depois de dado lugará prova, ou no caso da appellação, ou agravo, antes do feito ser finalmente conclusivo, no caso, em que per Direito com opposição possa vir, pronunciar-se-ha sobre ella per desembargo, e não se sobrestará no primeiro feito, antes se irá por elle em diante, até se dar final determinação. E a opposição correrá em feito apartado, e depois que o primeiro feito fôr findo, se proseguirá o feito da opposição contra o vencedor. E tratando-se o feito perante juiz, que per si só delle haja de conhecer, e não cabendo a causa em sua alçada, não recebendo a dita opposição, não se poderá appellar delle, sómente se aggravará per petição ou instrumento. E em todo caso, onde não fôr recebida a opposição, será o oppoente condenado nas custas do retardamento em dobro para as partes, postoque tivesse causa de litigar.

§ 32. E vindo alguma parte assistir ao autor ou ao réo, será obrigado a tomar o feito nos termos, em que stiver, sem ser ouvido acerca do que já fôr processado, postoque o pretenda ser per via de restituição, ou per outro qualquer modo. E se a assistencia fôr depois de ser dada sentença na mór alçada, poderá o assistente per via de restituição, ou per outro modo juridico, allegar contra a dita sentença o que lhe parecer acerca do prejuizo, que ella lhe faz; sem o principal,

contra quem se deo a sentença, ser mais ouvido como parte, nem se tratar de seu interesse. E na assistencia se procederá na forma de nossas Ordenações e Direito.

§ 33. E quanto aos artigos de falsidade, nullidade, restituição, contraditas, embargos a alguma sentença ou Alvará, que tratem incidentemente, ou embargos de impedimento, de que mostrar publico instrumento, far-se-ha com elles o feito concluso, e examinados os ditos artigos, receber-se-hão per desembargo, se forem de receber e depois de recebidos os mais artigos de contrariedade, replica ou treplica, se a parte com elles vier, se receberão na audiencia.

§ 34. E as partes não porão nos artigos palavras deshonestas, nem diffamatorias, que não façam a bem de sua justiça, e fazendo o contrario, mandará o Juiz que por ellas se não perguntem testemunhas.

§ 35. E quando o juiz achar, que cada huma das partes fez alguns artigos em todo impertinentes, que não faziam em bem de sua Justiça, ou postoque fossem pertinentes, pedio dilação para lugar alongado, donde se o feito trata, por cem leguas, ou mais, dentro ou fóra do paiz, e não deu prova a elles, de maneira que pareça que pedio a dilação maliciosamente, nestes casos e cada hum delles condenará as partes, que taes artigos fizeram, ou tal dilação pediram, nas custas, que por caso dos ditos artigos, ou prova se fizeram, e não lhe serão tornadas, postoque no feito seja vencedor.

§ 36. E sendo alguns autos julgados por nenhuns por falta de alguma solemnidade, será condenada nas custas a parte, por cuja culpa faltou a tal solemnidade, porque os autos foram annullados; da qual condenação e pronunciarão de nullidade se poderá appellar.

§ 37. Quando se o feito retardar por culpa de cada huma das partes, ou de seus Procuradores, por offerecem artigos de incompetencia, ou por allegarem qualquer outra declinatoria, ou outros artigos

semelhantes, cujo fim não he para absolver, nem condenar na causa principal, os quaes lhe não são recebidos, ou sendo recebidos, não são provados; a parte, por cuja culpa tal retardamento se fizer, seja logo por esse mesmo feito havida por condenada em todas as custas do tal retardamento, e logo sejam contadas e executadas, e pagas à outra parte, sem mais lhe serem tornadas, postoque a parte, que as levar seja finalmente vencida e condenada nas custas. E se logo as não pagar, sendo presente no lugar, onde o feito se trata, ou absente, depois que passar o tempo, que for assinado a sou Procurador, para lho notificar, enquanto assi não pagar, não pagar, não seja ouvido, até que pague, ou as offereça em juizo, assi as em que foi condenado, como as que recrescerem pelas não pagar. Porém a outra parte, quo não retardou, será ouvida, e lho será dado despacho á revelia do que tal retardamento fez.

§ 38. E em todos os casos em que per esta Ordenação as partes devem ser condenadas em custas de retardamento, nunca de tal condenação haverá appellação, nem agravo: salvo nos casos, em que per nossas Ordenações expressamente fôr declarado. Porém, se se agravar no auto do processo, na mór alçada poderá ser provido, achando-se que nellas foi mal condenado.

§ 39. E nenhuma das partes poderá razoar sobre os artigos de embargos, com que no feito se vier, sob pena de lhe serem riscadas as razões, em modo que se não possam lêr; e o Procurador que as taes razões fizer sobre os ditos embargos, pagará dous mil reis a parte contraria, salvo se com os embargos offerecer alguma scriptura, ou autos, porque então poderá com elles razoar, e a outra parte lhe responderá; porém parecendo ao julgador, depois de vistos os ditos embargos, que he necessario as partes razoarem, poderá mandar que razoem, primeiro aquelle, contra quem se os ditos embargos offerecerem, e a parte, que com elles veio, lhe responderá por derradeiro.

§ 41. E postoque cada huma das partes, autor, réo, ou oppoente, tenha tomado em esse feito dous, ou mais Procuradores, não lhes seja assinado mais termo para razoarem, do que se daria a hum só Procurador. E se vier algum Assistente a cada huma das partes, ou fôr chamado por autor, e quizer ajudar o réo, e cada hum quizer fazer seu Procurador, e não o que cada huma das partes tem feito, podel-o-hão fazer; porém não será assinado termo a cada hum dos ditos Procuradores per si.

§ 42. E sendo assinado termo ao Procurador para fallar finalmente a bem do feito, postoque tenha algumas razões para allegar, de que se spere ajudar, não deixará de razoar, e fallar a bem do feito, e dirá no começo de seu razoado as cousas, quo pede; e o Juiz verá tudo, e achando que he necessario o que pede, antes que se determine o feito, fará nisso, o que lhe parecer justiça. E achando que não he necessario o que pede, despacharão feito finalmente. E se o Procurador ao tempo, que lhe foi dado para fallar a bem do feito, não satisfizer, o juiz despachará a causa, como se tivesse fallado a bem do feito, sem mais o feito lhe ser tornado para isso. Porém sendo a dita razão tal, que se não pode allegar depois de vistas as inquirições, e a parte não pode allegar depois de vista delias, podel-a-ha julgar, sem fallar a bem do feito; e não sendo de receber, lhe mandará que falle a bem do feito, e o condenará nas custas do retardamento.

§ 43. E se o procurador da parte allegar, que não pode razoar finalmente sem alguns autos, pedindo Carta, ou mandado para os trazer, não lhe será assinado termo para isso, porque os pode offerecer sómente, quando se o feito trata na primeira instancia, durante o termo da dilação. E se fôr caso de appellação, ou agravo, podel-os-ha offerecer no termo, que lhe foi dado para razoar, sem lhe para isso ser dado outro termo. Porém não lhe será consentido que lhe ajunte algum feito proprio, que pender em outro Juizo, sómente poderá offerecer o traslado, do que delle quizer ao tempo que dito he.

§ 44. Outrosi, todos os termos, que os Julgadores assinarem ás partes, ou a seus Procuradores em Juizo, sejam havidos por peremptorios, sem os Julgadores os poderem reformar, nem poderão delles fazer graça alguma, antes por esse mesmo feito as partes, e seus Procuradores, sejam havidos por lançados do com que houveram de vir, posto que a parte contraria não accuse sua contumacia. E não será necessario outra obra, mandado, pronunciação, nem declaração do Julgador, sómente terá poder para assinar hum só termo; que lhe parecer igual e razoado: o qual passado, não poderá reformar outro termo nem restituir a parte, que assi for lançada, a elle, salvo allegando e provando tal razão, ou impedimento, pelo qual, conforme á Direito, per clausula geral ou special, deva ser restituída a outro termo.

§ 45. Qualquer advogado, que não der o feito no termo, que lhe fôr assinado, será logo condenado pelo Juiz nas custas do retardamento, as quaes pagará á parte. E posto que o Advogado venha com embargos, de qualquer qualidade que sejam, para não ser condenado, não lhe serão admittidos, sem primeiro depositar as ditas quantias, e depois se tratará dos ditos embargos em auto apartado. Porém, em quanto penderem os ditos embargos e não forem findos, não será o dito Advogado ouvido naquelle feito, nem em outro algum. E mandamos aos Julgadores, que tenham special cuidado de dar á execução estas penas.

§ 46. E de nenhum mandado, nem interlocutoria, que qualquer Juiz ponha, ou mande judicialmente á cerca do ordenar, e processar o feito, se poderá appellar, nem agravar, salvo nos declarados nesta Ordenação.

Assento de 5 de Dezembro de 1770.

Disposição Provisoria de 1832.

Lei de 3 Dezembro de 1841.

Leis da Bahia ns. 15 e 94.

Reg. de 15 de Março de 1842.

Reg. D. 737 de 25 de Nov. de 1850 arts. 223 a 229, 669 § 5,
713 a 717, 720 e 721.

Cod. Penal art. 323.

Lei n. 94 cit, art 75; O processo na 1ª Instancia será regulado pelo Reg. n. 737 de 25 de Novembro de 1850, cora as alterações da presente lei, observando-se o Decreto n. 763 de 19 de Setembro de 1890 e quanto ás varas de orphãos e prevedoria a legislação vigente.

Teixeira de Freitas. Consolidação, vide nota 50.

C. Mendes, Cod. Philippino, notas.

M. Soares, Medição das terras.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

Felicio dos Santos, Proj, Cod. Civil comment.

Ribas, Proc. Civil.

Ferreira Vianna, Consol. Proc. Crim.

Paula Pessoa, notas a lei de 1871.

Cons L. Vasconcellos, notas a este Livro

Revista dos Tribunaes da Bahia, Cons. Lopes de Castro, vol. 1.; Dr. Braulio Xavier vol. 3.; Cons. P. Mariani, vol. 5º; Decisão de Aggravo, vol. 6.; Cons. Souza Lima, vol. 7º.

TITULO XXI

Das suspensões

Pr. Declaram os actos a vontade e o animo.

§ 6.º Não saber ou não ter rasão de saber desculpam por egual.

§ 25. Do proprio dolo e malicia ninguem pode tirar proveito.

Lei n. 15 (Bahia) arts. 19 § 4; 135 a 144 e 209 a 211.

Lei n. 94 arts. 51 a 74.

Paula Pessoa, notas á lei de 1871.

Revista dos Tribunaes Bahia, Decisão de Revista, vol 3; Cons. P, Mariani vol. 4.

TITULO XXIV

Pr. Ninguem pode ser Juiz em causa propria.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO XXV

Em que maneira se procederá contra os demandados per scripturas publicas ou Alvarás qne tem força de scriptura publica, ou reconhecidos pela parte.

Porque as demandas que são fundadas em scripturas publicas devem brevemente ser acabadas, mandamos que tanto que alguma pessoa em Juizo demandar outra, por razão á alguma cousa, ou quantidade que seja obrigado dar ou entregar, e o Autor mostrar scriptura publica da obrigação, ou Alvará feito e assinado por tal pessoa a que se deva dar tanta fé como a scriptura publica, o Juiz que de tal cousa conhecer, assine logo tempo peremptorio de dez dias ao réo, que pague ao autor todo o na dita scriptura ou Alvará conteúdo, ou mostre paga ou quitação, ou allegue e prove doutro nos ditos dez dias qualquer outra razão de embargos, que tiver a não pagar ou cumprir, o que assi per a scriptura, ou Alvará se mostrar ser obrigado. E passados os dez dias, não mostrando, nem provando o réo paga ou quitação ou outra tal razão que o desobrigue de pagar, seja logo condenado por sentença, que pague ao autor tudo aquillo, em que assi se mostrar ser obrigado. Porém si o réo dentro dos dez dias que lhe hão de ser assinados para vir com embargos,

mostrar quitação ou provar pagamento, ou coisa que o releve da condenação, o Juiz do caso lhe receberá os embargos per desembargo sem o condenar no conteúdo na scriptura ou conhecimento. E não provando perfeitamente nos dez dias os embargos e forem taes que provados relevem da condenação, o Juiz o condenará no conteúdo na scriptura e lhe receberá os embargos e dará sua sentença á execução sem appellação e não será a coisa entregue ao autor sem dar fiança de a tornar em caso que o condenado haja sentença pelos embargos recebidos. E não dando o autor a dita fiança a coisa julgada se depositará.

§ 1.º E não vindo a parte dentro nos dez dias com embargos, ou sendo taes que ao Juiz pareça que não são de receber, condenará o réo no conteúdo na scriptura sem receber os embargos, e a coisa julgada será entregue ao vencedor sem ser obrigado, a dar fiança. E nestes dous casos poderá a parte condenada appellar, e sem embargo se fará execução pela dita maneira.

§ 2.º E em caso que o Julgador não condenar o réo por lhe parecer que provou seus embargos perfeitamente, dentro dos dez dias, ou lhe receber os embargos e o condenar por lhe parecer que os não provou perfeitamente, a parte que se sentir agravada poderá agravar. Porém não se sobrestará na execução da sentença por causa do dito agravo.

§ 4.º E em todos os mais artigos que se offerecerem pelo autor, ou réo, depois de recebidos os primeiros artigos de embargos, se guardará o que temos dito no Título 20: “Da ordem do Juizo”.

§ 5.º Quando alguma pessoa demandar outra per scriptura publica por dote que lhe prometteu, offerecendo-se com a dita scriptura, certidão authentica do casamento, nos termos da lei, se proceda na tal causa como acima dito temos. E isto mesmo se guardará nos casos semelhantes a este, em que houver equal favor, conforme a Direito.

§ 6.º Vindo os demandados, dentro dos 10 dias com embargos de incompetencia, ou de alguma outra excepção dilatoria, proceder-se-ha nos taes embargos e excepções summariamente abreviando-se os termos.

§ 7.º E quando o réo for citado por alguma scriptura publica, ou alvará que tenha força de scriptura, publica, e não apparecer em Juizo per si, nem per seo Procurador, ser-lhe-hão assinados os dez dias, como acima dito he. E passados elles será condemnado o executado, na forma que acima dissemos, quando he presente e allega os embargos dentro dos dez dias.

§ 8.º E queremos que isto que dito he das dividas que se demandam per scripturas publicas, haja lugar em qualquer divida que se dever e demandar per virtude de alguma sentença, que passar em cousa julgada, quando se demandar per via de aução que nasça d'essa sentença.

§ 9.º E sendo contra alguma pessoa apresentado em Juizo Alvará, ou conhecimento, que não seja d'aquellas pessoas, a cujos Alvarás se deva dar tanta fé como a scripturas publicas, e fôr demandada pelo conteudo no dito Alvará, si aquelle contra quem se apresenta, reconhecer em Juizo que he per elle feito e assinado, ou assinado somente, reconhecendo elle haver feito a obrigação conteúda no dito Alvará, lhe assinarão dez dias a que venha com embargos e si procederá pelo tal Alvará e se executará, como se ha de proceder e executar per as scripturas publicas. E para o reconhecimento dos taes Alvarás o Juiz poderá constranger as partes, que deponham, não passando a quantia de cento e oitenta mil reis.

§ 10 E esta Ordenação se entenderá somente nas proprias pessoas, que fizerem as taes scripturas e não em outras nenhumaes pessoas, posto que sejam herdeiros.

Alvará de 16 de Setembro do 1814.

Reg. n. 737 de 1850.

Regulamento Hypothecario de 26 de Abril de 1865.

Decreto 2 de Maio de 1890.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Lafayette, Direito de Família.

Teixeira de Freitas a Correia Telles:

Ribas, Processo Civil.

C. Bevilacqua, Direito da Família.

Felício dos Santos, Proj. cod. civ. comment.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Benigno Dantas, vol 2º; Dr. João Torres vol. 3º; Cons. Macedo d'Aguiar, vol. 4º; Dr. Eduardo da Silva vol. 6.º

TITULO XXVI

Em que casos o senhor da causa poderá revogar o Procurador que em ella feito tiver

Poderá toda a pessoa revogar, até a lide ser contestada, qualquer Procurador, que tiver feito, e fazer outro, com tanto que o notifique, ao primeiro Procurador, e ao Juiz da causa. E pagará ao primeiro tudo o que tiver merecido no feito, e toda perda e dano, que por o assi fazer, e depois o tornar a revogar, o Procurador receber. E isso mesmo poderá o Procurador até o dito tempo deixar a procuração, notificando-o assi ao senhor da causa. E em quanto lho não notificar, será obrigado a seguir o feito; e depois de notificado, e deixado a dita procuração, não procurará pela outra parte contraria, depois que do senhor do feito tiver recebido algum premio, ou sabido os segredos da demanda.

§ 1.º Costume legitimo tem força de lei.

Lei n. 15, Bahia.

Lei n. 94, Bahia.

Reg. n. 737 arts. 705 a 710.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Araripe, Cod. Civil.

Cons. L. Vasconcellas, notas a este Livro. Revista dos Tribunaes da Bahia.

TITULO XXVII

Como e quando expira o Officio de Procurador

O Officio do Procurador, que he stabelecido para procurar em Juizo, expira em todo, e se acaba, tanto que em o feito he dada sentença diffinitiva. Porém, quando assi o Juiz julgar contra a pessoa, cujo Procurador elle fôr, deve o dito Procurador appellar de sua sentença, ou aggravar, sendo o caso de agravo, ainda que lhe não seja dado poder para isso na procuração. Mas não poderá seguir essa appellação, ou agravo, sem nova procuração do senhor da causa, para a seguir, porque na appellação, ou agravo se começa nova instancia.

§ 1.º E se depois da sentença diffinitiva ser dada, recrescerem acerca da demanda (perante o Juiz, que deu a sentença) algumas duvidas, ou per via de embargos, ou per outra qualquer via, poderá o Procurador, que foi na dita instancia, procurar isso mesmo sobre os embargos, ou duvidas, que sobre a dita sentença se moverem, sem mais haver outra nova procuração.

§ 2.º E tanto que cada huma das partes se fina em qualquer tempo e parte do Juizo, logo cessa o Juizo e instancia desse feito, e o Procurador: e não irão os Julgadores per elle mais em diante, até que os herdeiros daquelle, que se finou, sejam novamente citados, para fazerem novos Procuradores, ou confirmarem o que pelo defunto era já feito.

Lei n. 15 de 15 de Julho, Bahia: o mesmo Procurador da 1.^a Instancia pode servir na 2.^a

Reg. 737 de 1850 art. 706.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

Teixeira de Freitas a Gouveia Pinto.

Ribas, Processo civil.

Cons. Lopes Vasconcellos, notas a este Livro.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Americo Barretto, Vol. 7.º

TITULO XXVIII

Das pessoas a que he defeso procurar ou advogar

§ 2.º Mandamos que nenhum homem poderoso por razão do Officio, assi como cada hum dos Julgadores das nossas Relações, ou qualquer outro nosso Official da Justiça, igual destes, ou maior, não advogue, nem procure em publico, nem em secreto, nem aconselhe, nem diga seu parecer em cousa, que lhe seja perguntada acerca de demanda movida, ou por mover, ou que se possa mover por alguma pessoa, nem requeira por parte alguma, que demanda traga. E isto se não entenderá nas suas demandas, ou das pessoas, a que elles forem suspeitos; porque por taes, como estes, poderão advogar, e procurar em juizo, e aconselhal-os, e requerer por elles, com tanto que vão ao juizo honestamente, como acima dito temos.

Cod. Penal art. 207 § 2.º

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Araripe, Cod. Civil

Ferreira Vianna, Consolid. do proc. Crim.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. M. d'Aguiar. vol, 5º.

TITULO XXIX

Das procurações, e das pessoas que não as podem fazer

A procuração, per que alguém faz procurador, será feita per Tabellião publico, o por Carta, sellada de tal sello, que faça fé, e de outra maneira não valha. Porém, se for scripta e assinada por mão de alguém Doutor, feito em estudo geral per exame, ou Cavalheiro, ou de cada huma das outras pessoas, a cujos scriptos por bem de nossas Ordenações, se deve dar fé como se fosse feita per mão de Tabellião, assi em suas proprias coesas, como nas em que fôr Procurador. E isto se não entenderá nas procurações, feitas *apud acta*, porque estas se podem fazer perante o juiz pelo Scrivão que ao feito screver, sendo assinadas pela parte, postoque a parte contraria não seja a ello presente.

Derem os Tabelliães transcrever as procurações nas escripturas.

§ 1. E o varão de idade menor de quatorze annos, e a femea menor de doze, não podem per si fazer Proenrador, mas deve o fazer seu Tutor; o que for de quatorze, e a que fôr de doze até vinte ara, poderão fazer Procurador, havendo para elle auctori-dade do juiz do feito, ou do Curador e de outra maneira não.

Lei de 31 de Outubro de 1831.

Lei n. 79 de 26 de Agosto de 1893, dando a todas as pessoas *sui juris* o direito de passar procuração de seu proprio punho. Lei n. 94, da Bahia. Texeira de Freitas, Consolidação. Ribas, Proc. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. Cod. Civil Comment.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

Revista dos Trib. da Bahia, Dr. João Torres, Vol. 5.º

TITULO XXX

Quando não será o Autor obrigado a formar libello escripto

§ 2.º Outrosi na demanda movida sobre força, guarda, depositos e soldadas, não será o autor obrigado a formar petição per scripto, porém podel-o-ha fazer, si quizer.

E no caso de guarda, deposito e soldada será obrigado a mostrar scriptura publica, quando a quantia fôr tamanha em que se requeira, segundo as Ordenações.

§ 3.º E em todos estes casos aqui exceptuados e nos casos, em que a quantia fôr *insignificante*, procederá o Julgador summariamente, sem strepito nem figura de Juizo, somente sabida a verdade. E si o caso fôr de despejo de casas, de qualquer quantia e qualidade que seja, se procederá summariamente.

Assento de 23 de Julho de 1811.

Cod, do Proc. art 189.

Alvará de 16 de Setembro de 1814.

Lei de 20 de Setembro de 1871, art. 27.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Ferreira Viana, Consol. do Proc. Crim.

Com. Salvador Pires, Sent.

Araripe, Cod. Civil ao § 2.

Paula Pessoa, notas á lei de 20 de Setembro de 1871.

Revista dos Trib. da Bahia, Cons. Benigno Dantas, vol 7º;

TITULO XXXI

Quando o réo é obrigado satisfazer em juízo por não possuir bens de raiz

Si o autor mover demanda contra o réo sobre coisa movel, dizendo que lhe pertence por Direito, intentando sobre ella aução real ou pessoal, e o réo não possuir bens de raiz seus, que valham tanto como a coisa movel demandada, sendo o julgador para isso requerido, constrangerá o réo que satisfaça com penhores ou fiadores bastantes, que stará a Juízo sobre a coisa demandada e que a não desbaratará, até o feito ser findo por sentença definitiva; de maneira que sendo a coisa julgada ao autor, lhe possa logo ser entregue sem outra detença ou dificuldade. E não satisfazendo, porá o julgador em sequestro a coisa demandada até o feito ser findo para ser entregue a quem pertencer.

§ 1.º E no caso acima dito, se o autor renunciar a demanda ou se afastar d'ella sem deixar Procurador, mandará o julgador que seja a dita coisa entregue ao réo.

§ 2.º E si algum homem demandar outro por quantia de dinheiro ou qualquer outra quantidade, e o demandado fôr pessoa suspeita, que não possua bens de raiz, nem tenha bens moveis que valham tanto como a quantia demandada, per que razoadamente se tolha a suspeita de sua ausencia, ou fugida, mandará o julgador ao réo que satisfaça com penhores ou fiadores bastantes, de star a juízo sobre a dita contenda, até que se determine finalmente.

§ 3.º E não dando a dita satisfação fará o juiz sequestro em qualquer coisa sua onde quer que for achada que valha tanto, como a coisa demandada.

Lafayette, Dir. das cousas.

Felicio dos Santos, Proj. cod, civ. comment.

TITULO XXXII

Em que casos poderá o juiz constranger as partes que respondam ás perguntas que lhe fizer em juizo

§ 2º E se o autor demandar ao réo alguma coisa por sua, assimovel, como de raiz, e o Julgador perguntar ao réo, se possui, e elle responder que não, e o autor provar o contrario, será logo privado da posse da dita coisa, e será entregue ao autor, até que a demanda finalmente seja determinada sobre a propriedade della, e então será entregue áquelle, a que fôr julgado, a qual pena lhe he dada, porque negou a verdade ao Julgador, como diremos neste Livro, no Titulo 40: *Do que nega estar em posse da coisa que lhe demandam.*

§ 3.º E depois que a lide fôr contestada, bem poderá o Julgador constranger alguma das partes, que contra sua vontade responda ás perguntas, que lhe fizer para boa ordem do processo. Porém, não as poderá fazer acerca da decisão da causa, salvo no depoimento dos artigos; porque neste caso a parte, contra quem os artigos forem feitos, será obrigada depor a elles per juramento dos Evangelhos, como diremos no Titulo 53: *Em que modo se farão os artigos.*

Teixeira de Freitas, Consolidação.

TITULO XXXIII

Das auções e reconvenções

A natureza da aução e reconvenção he, que ambas andem igual passo, e ambas sejam determinadas em huma sentença. Porém primeiro se responderá ao libello do autor, e primeiro será contestado, que o do réo, e pelo consequente todos os outros termos e autos judiciaes, e tanto que for respondido ao libello do autor e contestado, logo se responderá ao libello do réo, e a mesma maneira se terá dahi em diante. E quando se dér sentença diffinitiva, primeiro será julgada a aução do autor, e logo a reconvenção do

réo, em tal maneira que a aução e reconvenção ambas sejam determinadas em hum tempo e em huma sentença.

§ 1.º E isto haverá lugar, quando a reconvenção fór começada, antes que a aução seja contestada, ou logo depois da contestação, antes que o autor faça sua prova; porque se a reconvenção fór começada depois da aução contestada, e o autor tiver dado sua prova, a reconvenção perderá sua natureza, quanto a esta parte, e não andará igual passo, mas cada huma fará seu curso como per Direito melhor puder, sem huma aguardar a outra.

§ 2.º E dizemos, que a convenção e reconvenção tem outra natureza, convem a saber, se o réo, durante a primeira demanda, quizer demandar ao autor não o poderá demandar outro Juizo, senão diante daquelle mesmo Juiz, perante quem he demandado; porque não he justo, que o autor, pendendo a primeira demanda, haja de ser molestado por o réo em outro Juizo.

§ 3.º E se o réo quizer demandar o autor diante aquelle Juiz, perante quem he demandado, não poderá tal Juiz ser recusado pelo autor, porque pois o elle já escolheu por Juiz na primeira demanda, não he razão, que o possa recusar per maneira alguma.

§ 4.º Ha hi taes auções, em que não cabe reconvenção, convem saber, convenção de esbulho, guarda e deposito, porque estas convenções são privilegiadas, e não cabe em ellas reconvenção, porque não seja impedida a restituição da cousa esbulhada, ou posta em guarda e deposito.

§ 5.º A reconvenção não ha lugar, nem se pode fazer, salvo, no caso onde ella he de tal natureza, que o Juiz tenha jurisdição para ella conhecer, sendo principalmente intentada, assi como no Embaixador, que não pode ser demandado na Côrte, durante o tempo de sua Embaixada: porém se elle hi demandar outrem poderá hi ser reconvindo, se a reconvenção for de tal natureza e qualidade, em que o Juiz tenha

jurisdição para della conhecer; porque, se ella não coubesse na jurisdição do Juiz, sendo intentada principalmente, em tal caso não haverá lugar a reconvenção por maneira alguma: porque o consentimento do autor de que he causada a reconvenção, não pode obrar onde a natureza da causa não soffre, que o Juiz tenha nella jurisdição.

§ 6.º E se o Juiz conhecer de algum feito, em que segundo Direito deva proceder summariamente, haverá então lugar a reconvenção, se for de tal qualidade em que summariamente se deva proceder. E se a reconvenção fôr tal, que requeira conhecimento ordinario, não se poderá fazer, salvo se o réo renunciar o privilegio da reconvenção, per que he outorgado, que ambas procedam igual passo; porque então bem se poderá fazer a reconvenção, mas andarà cada huma per seu curso, convem saber, a convenção summariamente e a reconvenção per via ordinaria, segundo fórma de Direito.

§ 7.º E na causa de appellação não ha lugar a reconvenção, por que o appellante vae ao Juiz da appellação por necessidade, entendendo que he aggravado da sentença contra elle dada, e spera ser relovado por appellação.

§ 8.º Se dous homens se louvarem em Juizes arbitros, que hajam de julgar e determinar alguma questão entre elle, não poderá o réo fazer reconvenção contra o autor perante os Juizes arbitros, porque não foram escolhidos por Juizes por o autor somente, mas por vontade e consentimento de ambos. E portanto, si fosse por Nós delegado algum Juiz entre duas partes de aprazimento e consentimento de ambos, não poderá a reconvenção ser feita perante o dito Juiz pois por consentimento de ambos foi delegado: por quanto a reconvenção não tem logar senão quando o Juiz he escolhido por vontade e aprazimento só do autor.

Reg. 737 art. 108 ao § 4.º

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Correia Telles.

Ribas, Proc. Civil.

Cons. L. Vasconcellos notas a este Livro.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. J. Spinola, Vol. 1.

TITULO XXXIV

Do que demanda em Juizo mais do que lhe he devido

Todo o que demandar outro em Juizo sobre aução pessoal por qualquer divida, que lhe deva, se demandar maliciosamente mais do que na verdade lhe he devido, vencerá somente aquella parte, que provar ser-lhe devida, e o réo será absoluto na parte em que se mostrar não ser obrigado.

E si se descer de toda a demanda será condenado em todas as custas singelas.

E quando o demandador por ignorancia, ou simpleza, sem outro engano e malicia, demandar ao réo em Juizo mais do que lhe fôr devido, será condenado nas custas singelas, ou em dobro, segundo a simpleza, ou culpa, em que fôr achado.

§ 1.º Porém, se o réo provar que o autor com engano o fez obrigar por scriptura publica, ou perante testemunhas, em mais, do que na verdade lhe devia, se o autor por tal obrigação, assi enganosamente feita, demandar o réo em Juizo, o réo seja absoluto, assi do que na verdade fôr devido, como do mais, que per engano foi accrescentado. E posto que depois de citado o réo, se queira o autor arrepender, não deixará de incorrer na dita pena. E se além do dito engano entrar simulação, incorrerá nas penas conteúdas no Livro quarto, Titulo 71: *Dos contractos simulados*.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Ribas, Proe. Civil.

Araripe, Cod. Civil.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Souza Lima, Vol. 3.

TITULO XXXV

Do que demanda seu devedor antes do tempo, a que lhe he obrigado

Se alguma pessoa citar outra, e dêr petição por scripto, ou por palavra contra ella, antes de vir o tempo, ou condição, em que lhe he obrigado fazer, ou pagar alguma cousa (quer o réo pareça em Juizo por si, ou por seu Procurador, quer não), tal pessoa não será recebida em juizo a fazer tal demanda, e pagará ao citado as custas em dobro, que lhe fez fazer. E se depois que o dito tempo, ou condição vier, o quizer tornar a demandar por mesmo, não será a isso recebido, sem primeiro pagar as ditas custas, se já lhas não tiver pagas. E além disto, haverá o réo todo aquelle tempo, que faltava, para haver de ser demandado, quando o autor primeiramente o demandou, com outro tanto.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Ribas, Proc. Civil.

Araripo, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. Cod. Civ. comment.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Souza Lima, Vol 3.º

TITULO XXXVI

Do que demanda o que já em si tem

Se alguma pessoa fôr obrigada a outra em alguma divida, e lha pagou toda, ou parte della, e o que a recebeu, demandar outra vez o que tem já recebido, e lhe fôr provado, seja o autor condenado, que torne

ao réo em dobro tudo o que já delle tinha recebido, com as custas em dobro; ou se lhe ainda he devedor em alguma parte da divida, descontese-lhe delle, o dito dobro, se aquillo, que lhe ainda dever, para isso bastar; e não abastando, pague-lhe o autor por seus bens. Porém, se o autor antes da lide contestada, se quizer descer do que assi pedia, que já em si tinha, podel-o-ha fazer sem pena alguma, sómente pagará as custas em dobro á parte, que lhe fez fazer, até se descer da demanda.

Araripe, Código civil.

Revista dos Trib. Cons. Souza Lima, Vol 3; Cons. Lopes de Castro, Aresto, Vol. 6.

TITULO XXXVII

§ 3.º Regresso não se dá ao que já renunciou o seu direito.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO XXXVIII

Pr. A outrem não faças o que não queres para ti.

§ 5.º Graças não aproveitão aos que já as tem renunciado.

Ribas, Proc. Civil.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Lafayette, Dir. das cousas.

TITULO XL

Do que nega star em posse da coisa que lhe demandam

Sendo algum demandado em Juízo per aução real por coisa, que possua, e sendo perguntado pelo Juiz si stá em posse della ou negar, provando o autor como stava em posse della, logo sem outro processo, nem libello, nem contestação será privado da posse da dita coisa, e será

trespassada ao autor, e se o réo quizer haver a coisa, será feito do réo autor, e do autor réo.

§ 1.º E isto haverá lugar, quando o réo negar em Juízo possuir a coisa, e o autor lhe provar o contrario; mas se o réo, depois que houver negado possuil-a, antes que o autor prove o contrario, confessar star em posse della, não haverá a dita pena; porque, pois o autor foi relevado de dar prova, não se pode com razão agravar, por o réo ser relevado da pena, porém, poderá o autor, se quizer, dizer que não quer aceitar a confissão assi feita pelo réo, e que quer dar sua prova, como o réo a possui. E recusando o autor de aceitar a dita confissão, o réo será privado da posse, como dito he. E fazendo o réo confissão, depois que o autor tiver provado, como stava em posse da coisa, já a tal confissão lhe não aproveitará, mas será privado da dita posse.

§ 2.º E no caso, onde o autor tivesse provado, como o réo stava em posse da coisa, e o réo dissesse e allegasse ser sua, offerecendo-se a o provar logo sem outra dilação, já a tal razão lhe não aproveitará, nem será recebido a ella; porque este caso em Direito specialmente he privilegiado, assi como o caso de esbulho, onde a tal razão não se recebe, mas o esbulhado antes de outra coisa he restituído á sua posse, de que foi esbulhado.

§ 3.º E depois que, no caso acima dito, o autor fór entregue da posse, se o réo quizer provar, como a coisa he sua, e lhe pertence de direito, será recebido a isso em novo juízo, e ser-lhe-ha feito cumprimento de direito; e poderá ainda em esse novo juízo mudar a negação sobre a posse, e dizer que stava em posse da coisa, se se entender ajudar da posse, por dizer que a possuiu por muitos tempos com algum titulo, do que se possa causar prescrição, por conservação de todo seu direito, ou por alguma outra razão, de que se possa com direito ajudar: porque sem embargo, que seja em si contrario, podel-o-ha fazer, pois que os juizes são diversos, ainda que seja entre as mesmas pessoas: com tanto que

allegue justa razão per que se mova a revogar a dita confissão, assi como allegando ignorancia córada por causa de alguma justa razão que houve, a não saber que possuia a dita cousa ao tempo, que negou possuil-a.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Lafayette, Dir. das cousas; que diz não estar era uso o § 2. Ribas, Proc. Civil.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. L. de Castro, M. de Aguiar. Dr. João Torres, Vol. 4.º

TITULO XLI

Da restituição, que se dá aos menores de vinte e um annos contra, sentenças injustas o como devem ser citados

Se contra algum menor de vinte e um annos fôr dada injustamente alguma sentença, assi como se os autos do processo fossem injustamente ordenados, e por elles o menor não recebesse agravo, e segundo os merecimentos do processo houvera de sahir a sentença por elle, e sahio contra elle, poderá pedir restituição contra a sentença, a qual lhe será concedida, e por ella tornado ao stado, em que era, antes da sentença ser contra elle dada.

§ 1.º E bem assi, onde o menor fôsse leso, e danificado acerca dos autos do processo, assi como em interlocutoria contra elle dada, da qual nunca appellou per si, nem per outrem, ou deixou de allegar alguma razão no feito, ou deixou de dar sua prova, a qual se dera, ou allegara, houvera vencimento d'elle, em estes casos, o em outros semelhantes, será restituído sómente ao auto, em que assi foi leso, e recebeu dano, e não contra a sentença: porque a sentença em tal caso foi dada segundo os merecimentos do processo, e assi o menor não recebeu dano della, mas sómente dos autos precedentes, e por tanto, contra elles será restituído. A qual restituição feita contra elles, será per consequente emendada a sentença, por que toda sentença deve ser dada segundo os autos do processo, e o que por as partes fôr allegado, provado e confessado.

§ 2.º E tudo isto, que dito he, haverá lugar no caso, onde o menor houvesse tratado todo seu feito per seu Tutor, ou Curador, ainda que a tempo da publicação da sentença não fosse presente, porque, se o feito fosse tratado por elle mesmo sem autoridade do Tutor, ou Curador, a sentença dada contra elle será per Direito nenhuma, e assi não será necessario restituição contra ella; porque regra geral he, que ao que tem remedio ordinario no que requiere, não lhe será dado e outorgado remedio extraordinario; porque onde o menor não he legitimamente defeso, tem per Direito remedio ordinario para em todo tempo dizer, que a sentença contra elle dada he nenhuma. E portanto não lhe será outorgado outro remedio extraordinario, como he o beneficio da restituição, que he outorgado aos menores no dano que receberam por causa da sua menor idade.

§ 3.º E quando a aução for real, posto que o autor seja mettido em posse da cousa demandada, poderá o menor usar do beneficio de restituição, e haver emenda do dano, que por culpa, ou negligencia de seu Tutor, ou Curador receber, por seus bens, ou do Juiz, que tal Tutor, ou Curador deu.

§ 4.º E sendo pedida restituição por algum menor contra alguma sentença dada contra elle, ou pedida contra alguns autos do processo, porque a sentença merecesse por conseguinte ser revogada, tanto que a restituição fór pedida, e sobre ella mandado tomar informação, ou fôr pedida aos Juizes, a que o conhecimento pertencer, e elles tiverem deferido a petição, ou embargos, mandando que a outra parte contrarie, logo será spaçada a execução da dita sentença, se ainda não fôr feita, até que a questão da restituição seja de todo finda e desembargada. E quando ór achado que lhe ha de ser denegada, far-se-ha a execução segundo fórma da sentença. O que haverá lugar, quando a restituição fôr pedida em nome de algum furioso, prodigo, ou mentecapto, ou por alguma pessoa, que conforme a Direito goze do beneficio da restituição.

§ 5.º E isto não haverá lugar, quando a restituição fôr pedida maliciosamente para dilatar a execução, ou quando fôr pedida por algum casado por respeito de sua mulher ser menor; porque em taes casos não será dilatada a execução por causa da restituição assi pedida, mas será logo a sentença executada, dando primeiro o vencedor satisfação solemne com penhores, ou fiadores bastantes, que sendo o menor depois achado lesado, de modo que mereça haver o dito beneficio de restituição, e a dita sentença per algum modo deva ser revogada, possa o menor cumpridamente haver satisfação de todo seu direito é o effeito do beneficio de restituição assi outorgado.

§ 6.º E em todo caso, que o menor se diga lesado per alguma sentença, ou per alguns autos do processo que se tratarem antes de ser de idade cumprida de vinte e um annos, deve pedir a restituição até idade de vinte e um annos, e mais quatro annos, que são vinte e cinco, porque aquelles quatro lhe são outorgados, alem do legitimo impedimento, que a não podesse pedir, porque então será provido, segundo for achado por Direito, que o deve ser.

§ 7.º E as restituições, que se concederem aos menores, ou outras pessoas, que conforme a Direito gozam do beneficio da restituição, não se concederão se não nos casos e na forma, que o direito manda nem outrosi se concederá em caso algum mais que huma só restituição.

§ 8.º E mandamos que, quando se houver de tratar em Juizo alguma causa civil, de algum menor de vinte e um annos se o dito menor fôr réu, e ainda não passar de quatorze annos, sendo varão, ou de doze, sendo femella, seja citado seu Tutor, se o tiver; e não o tendo, o que quizer demandar, requererá, que lhe seja dado para o citar, e não será necessario ser o menor citado. E sendo maior de quatorze annos, ou a femella de doze, será citado o mesmo menor e mais seu Curador se o tiver; e o não tendo, o mesmo que o quizer demandar lho fará dar. E por o mesmo modo, quando o menor de quatorze annos fôr autor, não será

ouvido per si em Juizo, mas o seu Tutor demandará por elle, e valerá o Juizo, sem procuração do menor.

E sendo o menor de quatorze annos, então será necessario (postoque sou Curador queira fazer por elle a demanda) apparecer elle menor em Juizo e fazer seo Procurador com autoridade do Curador, ou do Juiz do feito, a qual bastará sem outra procuração do Curador; e não tendo Curador, o Juiz, que da causa houver de conhecer, o notificará ao Juiz dos Orfãos para lho dar, e com sua procuração, ou autoridade seguir sua demanda. E sendo de outra maneira o Juizo tratado em qualquer dos casos deste paragrapho, os taes autos, e sentenças por elles dadas, serão nenhuma. E isto se não entenderá no menor, que impetrou ser havido por maior, ou que fôr casado, sendo de vinte annos; porque estos taes são havidos por maiores.

§ 9.º E nos ditos casos, posto que tenha Tutor ou Curador, será dado juramento ao seu Procurador, se o tiver, que bem e verdadeiramente procure por o menor. E sendo o feito tratado á revelia de algum menor, ou de seu Tutor, ou Curador, o Juiz da causa dará hum Procurador da sua audiencia, que lhe melhor parecer, por Curador á lide, e lhe dará juramento, que bem e verdadeiramente procure a causa; o qual Procurador haverá informação do Tutor, ou Curador, que o menor tiver, ou lhe fôr dado, e defenderá o menor o melhor que podér.

E sendo o feito tratado, sem lhe ser dado Procurador á lide na fôrma sobredita, serão os autos e sentenças, por os ditos actos dadas, nenhuma. E não vindo o Tutor, ou Curador, para dar informação ao Procurador, o por isso se dér sentença contra o menor, pela qual se requeira execução, mandamos que a execução da sentença assi dada se faça nos bens do tal Tutor, ou Curador, e não nos bens do menor. E não tendo o Tutor, ou Curador, bens, em que se a execução possa fazer, se fará nos bens do Juiz, que tal Tutor, ou Curador deu.

E não tendo o Juiz, ou seus herdeiros (se já fôr fallecido), bens, em que se a execução possa fazer, então se faça nos bens do menor, ficando-lhe resguardado seu direito para poder pedir restituição *in integrum*, que per Direito lhe he outorgada: e assi para poder haver emenda e satisfação do dano, que recebeu por culpa, ou negligencia de seu Tutor, ou Curador, per seus bens, ou do Juiz, que o deu, ou de seus herdeiros.

Lei de 31 de Outubro de 1831.

Lei de 24 de Janeiro de 1890.

Lei n. 15 de 15 de Julho 92 (Bahia) art. 191.

Lei n. 94 (Bahia) art. 94, que dispõe;

Tanto no civil como no crime, a preterição de formalidades estabelecidas em favor de certas pessoas, como mulher casada, menores, iuterdictus, presos, réos e outros, só dará lugar á revista quando a sentença lhes tiver sido desfavoravel.

§ Unico. Ainda que as nullidades não fossem arguidas no termo competente e não possam dar lugar á revista, devem ser pronunciadas para o effeito somento de corrigirem o acto e advertirem o Juiz que o commetteu ou tolerou.

Texeira de Freitas, Consolidação.

Lafayette, Direito de Família.

Pimenta Bueno, Processo Civil e Criminal.

Ribas, Processo Civil.

C. Bevilacqua, Direito da Familia.

Almeida e Oliveira, Restituição *integrum*.

Araripe, Cod. Civil.

Ferreira Vianna, Consol. Proc. Crim.

Felício dos Santos, Proj. Cod. Civil Comment.

Revista dos Trib. Bahia, Accordão S. Paulo. vol. 6; Dr. Coutinho de Souza, Parecer official; Cons. Macedo de Aguiar, Vol. 6 Dr. A. J. Araujo Vol 7; Cons. Cotrim, vol. 4; Dr. Pedro Resende, Parecer Official; Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO XLII

Do orfão menor de vinte um annos, que impetrou graça para ser havido por maior

Tanto que o orfão varão chegar a vinte annos, e a femêa a desoito, logo podem impetrar Carta de graça porque lhes sejam entregues seus bens, e hajam delles livre e cumprida administração; e para lhes ser passada, trarão certidão per instrumento publico dos juizes do lugar, onde elles menores forem moradores, e tiverem seus bens, em que venham perguntadas testemunhas dignas de fé, que digam, que sabem que tem siso e discrição para poderem reger e administrar seus bens. E sem trazerem o tal instrumento, não lhes será concedida a dita Carta.

§ 1.º E impetrando algum orfão menor a dita graça, d'ahi em diante será havido por maior de vinte um annos, de maneira que, ainda que seja achado ser leso por causa de sua simplesa em algum contracto per elle feito, depois da dita Carta lhe ser concedida, não será restituído ao dano, que recebeu em o contracto, por ser feito ao tempo, que já he havido por maior; porque a idade, que lhe faltava para cumprimento dos vinte um annos, lhe foi supprida pela graça, que assi impetrou.

§ 2.º E ainda que algum orfão impetre a dita graça em idade de vinte annos, ou de desoito, como dito he, se elle vender, alhear, obrigar, ou empenhar bens de raiz, que tiver, ou parte delles, tal venda, alheação, obrigação ou apenhamto será nenhum e de nenhum valor, assi como se não houvesse impetrado a dita graça, porque a graça per Nós outorgada, não se estende a alheação ou apenhamto assi feito dos bens de raiz, salvo se fôr feito per autoridade de justiça; ou na graça, per Nós outorgada, expressamente fôr declarada, que o menor possa livremente vender, ou apenhar os bens de raiz, como se fosse maior de

vinte um annos, porque em cada hum destes casos será o contracto valioso, e não poderá jamais pedir restituição da venda, ou apenamento, que delles fizer, depois da graça impetrada, pelo beneficio da restituição, que por Direito he outorgado aos menores quando são lesos.

§ 3.º E havemos por bem, que se o que impetrou a graça, per que foi havido por maior, ou o que fôr casado, sendo de vinte annos (como dissemos no Titulo 88: *Do juiz dos Orfãos*) litigar em juizo sobre quaesquer bens, assi moveis, como de raiz, não se possa no dito juizo restituir, nem contra os autos, nem contra a sentença, nem annullar os autos, ou sentença, pois não se pode dizer, que litigou sem autoridade de justiça.

§ 4.º Porém a mulher casada com homem, que passar de vinte annos, se ella fôr menor de vinte annos, e fôr lesa assi nos contractos, como nos Juizos, póde pedir restituição, e ser-lhe-ha concedida, e aproveitará ao marido, assi como se elle fosse menor de vinte annos; e pelo mesmo modo, se a mulher fôr maior, e o marido menor, e o marido fosse restituído, a restituição aproveitara á mulher.

§ 5.º E a tal graça assi impetrada não aproveitará ao impetrante, a que foi alguma cousa promettida, dada, ou deixada em contracto, ou testamento, ou per outra qualquer maneira, para a haver, quando fosse de cumprida o legitima idade, porque não poderá haver a cousa, assi promettida, ou deixada, até que haja verdadeiramente a legitima e cumprida idade de vinte e um annos.

Lei do 22 do Setembro de 1828.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Lafayette, Direito de Familia.

Felicio dos Santos, Proj. Cod. Civ. Comment.

Teixeira de Freitas a Gouveia Pinto.

Dr. Clovis Bevilacqua, Direito da Familia.

TITULO XLIV

Em que casos haverão lugar as autorias e em que casos não

Em todo o caso, em que alguém fôr demandado, por coisa movel, ou de raiz, que tenha, ou possua em seu nome, ou de outrem, assi em feito civil, como crime civilmente intentado, para cobrar e haver a dita coisa, pode chamar por autor qualquer pessoa, que entender provar, de que a houvesse.

§ 1º Porém, se algum demandasse alguma coisa, dizendo, que lhe fôra furtada, a qual fosse achada em poder de outro, e esse demandado por ella nomeasse por autor algum certo, que lhe vendeu, deu e escaimbou, ou de quem a houve por outra qualquer via &, será recebido a autoria. E se esse nomeado por autor nomear outro, será recebido a isso, e assi dahi em diante. E se esse derradeiro houver a Juizo, e mostrar que houve a coisa do autor e demandador, será logo o réo principal, que primeiro foi demandado, absoluto da demanda, e condenado o autor nas custas em dobro, ou tresdobro, segundo a malicia, em que fôr achado. E mais pagará a verdadeira estimação da coisa em dobro do réo, que assi foi absoluto, pelo demandar maliciosamente.

§ 2.º E se o que derradeiramente foi nomeado por autor, não vier a juizo, ou vindo, não quizer ser autor á demanda, em tal caso ficará com todo o encargo do furto aquelle, que derradeiramente veio á autoria, e se deu por autor á demanda, ficando-lhe resguardado seu direito contra aquelle, que o nomeou por autor, e o não quiz ser para provar contra elle, como lhe deu, vendeu, ou escaimbou a dita coisa.

§ 3.º E em todo o caso dos sobreditos, onde o autor principal provar a coisa demandada ser sua, e que lhe foi furtada, ser-lhe-ha entregue, depois que a verdade fôr sabida no Juizo, que se tratar com esses, que assi nomeados forem por autores, se quizerem vir defender a

dita demanda e autoria, sem por a dita coisa pagar ao réo principal demandado o preço, ou outra coisa, que por ella deu áquelle de que a houve, ficando porém ao réo resguardado seu direito contra aquelle, de quem houve a dita coisa.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Correia Telles.

Felicio dos Santos, Proj. Cod. Civil Comment.

Revista dos Trib, Bahia, Decisão de agravo, vol.4.

TITULO XLV

Do que he demandado por alguma coisa, e nomea outro por autor, que o venha defender

Se o possuidor da coisa movel, ou de raiz, he por ella demandado, e allega autor, e o feito he tal, em que o pode allegar, o Juiz assignará tempo conveniente, segundo a distancia do lugar, onde aquelle, que he nomeado por autor, a esse tempo stiver, e no dito termo se sobrestará no feito, salvo estando fóra do paiz; porque sem embargo de tal autoria o feito irá por diante, e se determinará finalmente, e ao chamado por autor ficará seu direito resguardado, se depois que vier, quizer allegar alguma coisa de novo, e a sentença dada em sua ausencia lhe não prejudicará em seu direito coisa alguma.

§ 1.º E se ao termo, que he dado ao réo, elle não trouxer aquelle, que nomear por autor, ou trazendo-o, elle o não queira defender, virá o réo aparelhado para responder logo a demanda que lhe he feita, negando, ou confessando, então lhe será dado outro termo. E trazendo elle o que nomeou por autor, e elle o queira defender, então se dará a esse nomeado por autor termo para vir responder, negand, ou confessando directamente a demanda. E se esse, que nomeado fôr por autor, quizer chamar outro autor, assine-lhe termo o Juiz, a que o traga, e assi aos

outros, que vierem por autores, se muitos forem. E nos termos, que lhe assi forem assinados, não receba o Juiz appellação, nem agravo, e se lha receber, não valha. E se algum nomear autor, será obrigado jurar, que o não nomea maliciosamente, nem para perlongar o feito, e não querendo jurar, não lhe seja recebida a autoria.

§ 3.º E chamando-o assi, e não vindo o dito autor, ou não o mandando defender, seguirá o réo a demanda fiel e verdadeiramente. E sendo vencido no Juizo principal, e da appellação (a qual será obrigado seguir até o fim) será obrigado o autor chamado a lhe compôr a cousa vencida com seu interesse, ou pagar o preço, que por ella recebeu, qual o réo, vencido mais quizer. E assi será obrigado a compôr-lhe o dobro, quando assi o prometteo em algum contracto, conforme ao que no contracto se concertaram. E assi lhe será obrigado no caso, onde o nomeado por autor vier defender o réo, e fôr vencido no feito, em que he chamado por autor. Porém o réo, assi demandado, não será obrigado a agravar, nem seguir agravo, quando tal sentença fôr dada per Juiz, de que não haja appellação.

Porém, se o réo demandado nomear autor, e o vier citar que o venha defender, e esse autor por elle nomeado e citado não vier, e esse réo principal proseguir a demanda sem malicia, nem engano, assi na causa principal, como da appellação, e fôr contra elle dada sentença injustamente, e contra Direito, ou por ignorancia do Juiz, ou por malicia, por querer fazer dano ao réo, ou por querer favorecer ao autor principal, em taes casos será aquelle, que fôr nomeado por autor, obrigado compôr ao dito réo a perda e dano que recebeu por causa da injusta sentença contra elle dada, e ficará ao dito chamado por autor seu direito resguardado contra os Juizes, que a sentença injusta deram, se contra elles tiver direito.

§ 4.º E em todo caso, onde o comprador ou qualquer outro possuidor de alguma cousa, que houve por qualquer titulo, foi della

esbulhado ou roubado, ou lhe foi furtada a dita cousa, ou pereceo por algum caso fortuito, não será obrigado aquelle, de que esse possuidor houve a dita cousa, a lh'a compor; porque tal roubo, esbulho, furto ou caso fortuito, que aconteceu ao dito possuidor, não deve com razão empecer áquelles de quem elle a comprou ou por qualquer titulo a houve.

§ 5.º E qualquer que vender cousa alhêa, será obrigado a compôr ao comprador a dita cousa com seu interesse como dito he, salvo se o comprador era sabedor, que a dita cousa era alhêa, porque em tal caso não será obrigado o vendedor a lha compôr, nem a lhe tornar o preço.

§ 6.º E se o nomeado por autor para defender o réo principal vem a Juizo, e diz que o quer defender, e que o réo principal se vá em paz, e fique todo o feito a elle, e o autor não quer consentir nisso, por dizer que não quer litigar, senão com o réo principal, que he possuidor da cousa demandada, se este segundo réo nomeado por autor disser, que elle quer defender o réo principal com tenção de innovar, e tolher a primeira aução do autor, que toda seja transmudada em elle, não no poderá elle fazer contra vontade do dito autor principal.

§ 7.º E se esse nomeado por autor quer defender o réo principal, assi como o Procurador em cousa sua propria, a que pertence todo o proveito e dano da demanda, por ser obrigado a compor o vencimento della, em tal caso, se elle se obrigar, e der penhores, ou fiadores em Juizo, que sendo a sentença dada contra elle, fará de maneira, que livremente será executada na cousa determinada, ou pagará logo todo o interesse ao autor principal, poderá elle defendel-o, ainda que seja contra vontade do autor, e proseguir a demanda até o fim.

§ 8.º Porém, se o autor, disser no começo do feito, e razoada mente mostrar, que o réo principal he homem mais fiel, e mais verdadeiro que o réo nomeado por autor, e por tanto lhe vem melhor ter a demanda com elle, não será obrigado litigar com o segundo réo, mas convém ao réo principal defender e proseguir a demanda per si.

§ 9.º E em todo caso, onde o segundo réo póde contra vontade do autor litigar, e proseguir a demanda com elle, se pertencer a bem de feito fazerem-se algumas perguntas ao réo principal, poderá o julgador do feito fazel-o vir perante si, para lhe haver de responder a ellas, assi como se principalmente elle litigasse com o dito autor.

§ 10. E o que fór demandado por alguma cousa movel ou de raiz, que elle possuisse ou tivesse em nome de outro, assim como seo inquilino, rendeiro, colono, feitor, procurador, ou por outro semelhante elle pode e deve nomear por autor à tal demanda o senhor da cousa, em cujo nome a possue, e a quem principalmente essa demanda pertence. E tanto que o nomear, si o autor seguir a demanda, fará citar ao dito senhor, que venha defender a demanda a termo certo, que lhe para isso será assinado, e não rindo ao dito termo, por sã, nem por seu procurador se procederá á sua revelia.

E vindo o senhor a defender a demanda ao termo que lhe foi assinado será ouvido com seu direito perante o Juiz de seo fôro, pois he demandado por a cousa que diz ser sua e de que stá de posse, per aquelle que primeiramente foi citado por ella. Porém se a cousa estiver em um locar, e o réo que he chamado por senhor, stiver em outro logar, haverá o autor faculdade para demandar o réo, onde a cousa estiver, ou pode o réo morar, qual mais aprouver aa dito autor.

§ 11. E se aquelle, que he nomeado por autor per o réo, que he demandado por cousa, que delle houve por titulo de compra, ou escaimbo, ou por outro qualquer semelhante titulo, e ate vem, e o quer defender, defendel-o naquelle Juizo, em que he chamado por autor, o qual não pode declinar, posto que não seja do fóro desse Juiz per Direito, ou por privilegio special, salvo se esse, que he nomeado por autor, disser, que a cousa, sobre que he a contenda, houve de Nós per mercê, que lhe della fizemos, e que aos pertencia per Direito: porque em tal caso será

remetido o feito ao Juiz dos nossos feitos, para ahi se ver per Direito, se a dita cousa aos pertence.

Reg. de 15 Março de 1842.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Cons. Vasconcelos, notas a este livro.

Rubens, Proc. Civil.

Paula Pessoa, notas a lei de 1871.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Felicio dos Santos, Proj. Cod, Civil Comment.

Revista dos Trib., Bahia, Decisão de agravo, vol. 3.º; Cons. Lopes de Castro, vol. 3.º, O mesmo, Aresto, vol. 4.º

TITULO XLVII

Que o marido não possa litigar em Juizo sobre bens de raiz sem outorga de sua mulher

Nenhum homem casado poderá sem procuração, ou outorga de sua mulher, nem a mulher, sem procuração de seu marido, litigar em Juizo sobre bens de raiz seus proprios, ou de fôro feito para sempre, ou a tempo certo, sendo o arrendamento de dez annos ou dahi para cima, porque em taes arrendamentos de dez annos, o senhorio proveitoso da cousa arrendada passa áquelle, a que o arrendamento he feito. E isso mesmo não poderá litigar em juizo sobre o direito de algumas rendas, pensões, tenças, fóros ou tributos, que lhe sejam devidos perpetuamente, ou em pessoas, ou a tempo certo, que seja de dez annos ou mais, como dito he; porque taes fóros, rendas, pensões, ou tributos seguem a natureza e qualidade dos bens de raiz, e por taes são havidos e julgados, ou sobre Direitos Reaes, Padroados e jurisdições, ou sobre quaesquer bens, em que cada hum delles marido, ou mulher tenham o uso e fructo

sómente, posto que as demandas sejam sobre força dos ditos bens, ou direitos, quer sejam casados por carta de metade, quer per dote e arras. E fazendo alguma das ditas pessoas o contrario, todo o que se processar, seja havido por nenhum, no modo que diremos no Título 63: *Que os julgadores julguem per a verdade sabida &*.

§ 1.º E para o Julgador em isso não poder errar mandamos, que tanto que se perante elle alguma demanda mover sobre bens de raiz, ou de fôro, rendas, tributos ou cousa acima ditas, faça per juramento dos Evangelhos pergunta a todas as partes, se são casados; e dizendo que si, mande ao autor, ou ao oppoente, ou assistente, que traga procuração de sua mulher, bastante para fazer tal demanda, assinando-lhe termo conveniente para isso. E assi lhe mande que faça citar a mulher do réo, se o marido não tiver procuração para isso bastante. E assi mande ao réo, que cite a mulher d'aquelle, que chamar por autor.

§ 2.º E não trazendo o autor, ou oppoente, ou assistente procuração de sua mulher, não o receba à tal demanda e absolva o réo da instancia do juizo. E assi o absolverá, se o autor não fizer citar a mulher do réo no caso, em que o réo não tenha sua procuração sufficiente. E serão os julgadores avisados, que façam assentar nos processos as taes procurações, e ás perguntas, que fizerem ás ditas partes, e as respostas, que a ellas derem. E se não fizerem as ditas perguntas, ou procederem nos feitos sem procurações sufficientes das mulheres, e por causa disso taes processos as annullarem, por seus bens serão obrigados pagar ás partes todas as custas, perdas e danos, que por isso receberem. E se as ditas partes, ou cada huma dellas, per juramento disserem que não são casados, e depois fôr achado que o eram, os processos até esse tempo feito sejam annullados, como diremos no Título 63: *Que os julgadores julguem pela verdade sabida*. E sendo ambas as partes no juramento comprehendidas, pagarão as custas do processo aos Officiaes, que as houverem de haver, e tiverem merecido.

§ 3.º E se no começo do feito as partes ambas, ou cada huma dellas não forem casados, e depois do feito começado casarem, tanto que o juiz o souber, assine-lhes tempo, que tragam procurações de suas mulheres, e com ellas vão para o feito em diante; e o Julgador, que isso assi não fizer, haja a pena acima dita. E se o Julgador não souber, nem tiver razão de saber, que as partes ou cada huma dellas, depois da demanda começada, casarem, não haverá pena alguma, e o processo feito per elle valerá, assi como se as partes trouxerem as procurações de suas mulheres.

§ 4.º E no caso, em que o marido e a mulher ambos forem citados, se algum delles não apparecer per si, nem per outrem, qual delles apparecer, poderá hir per o feito em diante, e valerá o processo e sentença, que em elle fôr dada, assi como se ambos fossem presentes, sendo o marido ou mulher, que não apparecer ao tempo da citação, apregoado huma só vez, e mais não, em todo o processo: porque por aquella só vez, que fôr apregoado, será havido por citado para todos os termos e autos judiciaes.

§ 5.º E querendo o marido demandar em juizo bens de raiz proprios, ou de fôro, tributos, rendas ou pensões, e as mais cousas acima ditas, e sua mulher lha não quizer dar para isso consentimento, nem fazer Procurador para a tal demanda, elle a podera per si só fazer, havendo primeiro autoridade dos juizes, donde foram moradores: aos quaes Nós mandamos, que lha dêem, sendo certos que a dita sua mulher lhe não quer dar o dito consentimento, e que elle he tal que poderá e saberá fazer a demanda bem e verdadeiramente sem malicia, e por seu proveito e de sua mulher. E esta maneira se terá, quando o marido não quizer demandar, e a mulher o quizer fazer, havendo primeiro a dita autoridade, a qual será outorgada com as qualidades acima ditas.

Alvará de 3 de Outubro de 1737.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Rebouças, Leis civis, (páginas 190 e 212).

Lafayette, Direitos de Família.

Clovis Bevilacqua, Direito da Família.

Felício dos Santos. Projecto Cod. Civil comment.

Ribas, Processo Civil.

Araripe, Cod. Civil.

M. Soares, medição das terras.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. L. de Castro, vol. 4: Dr. Leal Ferreira, Sentenças.

TITULO XLVIII

Que em feito de força nova se proceda summariamente sem ordem de Juizo

Todos os Julgadores, que conhecerem de forças novas, quando as taes demandas se começarem antes de anno e dia, do dia, que a força se disser serem os feitos delia sem ordem, nem figura de Juizo, e sem delonga, nem estrepito os desembarguem, não constrangendo o autor a dar libello em scripto com a solemnidade, que se dá nos feitos, em que se guarda a ordem de juizo, e sómente mandar ao autor, que dê sua petição per scripto, ou a diga per palavra perante o Julgador, o screva o Scrivão, no processo, e o réo a conteste, negando, ou confessando. E nos ditos feitos poderão os Julgadores proceder em todos os dias, postoque sejam feriados.

§ 1.º E sendo algum citado por força nova, que se diga ter feita antes que passe o anno e dia, depois que foi feita, será dado termo ao réo para responder, se no libello, ou petição, ou aução intentada per palavra, que o autor dá sobre a força, acrescentar outra cousa além da força, ou se o réo pedir o dito termo para recusar o juiz. E em esses dous

casos sómente lhes deve ser dado termo, com tanto que no caso da recusação logo a intente per palavra na audiência, declarando a causa, porque entende recusar o juiz. E não a declarando logo, não lhe seja mais dado termo para ella, e o juiz proceda no feito como fôr direito.

§ 2.º Outrosi, abreviarão quanto poderem as dilações, que em as outras causas costumam ser dadas, dando sómente uma dilação peremptoria a cada huma das partes, e lhes farão as perguntas, que forem necessarias, em qualquer parte do juizo; e poderão sentenciar os ditos feitos stando assentados ou em pé, e a sentença, que em elles derem, seja valiosa, e sem embargo de nos ditos feitos não ser feita conclusão.

§ 3.º E posto que segundo Direito em estes feitos de forças novas não se haja de receber appellação, porque isto poderia ser em prejuizo dos esbulhados, e os juizos ordinarios das terras commumente não são letrados, para segundo Direito saberem julgar os taes feitos, havemos por bem que as partes em elles possam appellar nos casos, em que segundo nossas Ordenações se póde appellar.

§ 4.º E bem assi, se por ignorancia, ou negligencia do Julgador não fôr feita contestação nos feitos das taes forças, sem embargo disso o processo será valioso, se a verdade he sabida em modo, que o juiz possa dar sentença final.

§ 5.º E isto que dito he, que se proceda sem ordem de juizo em estes feitos de forças novas, entendemos sómente, quando a demanda fôr sobre a força, porque se fôr sobre a pena, que os forçadores devem de haver, guardar-se-ha a ordem do juizo em tal caso.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

Lafayette, Dir. das cousas. Ribas, Proc. Civil.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Lopes de Castro, Vol. 1º; Cons. Salvador Pires e Macedo de Aguiar, Vol. 3.º

TITULO XLIX

Das excepções dilatorias

As excepções dilatorias são em trez maneiras; huma se põe contra a pessoa do autor, quando contra elle se allega, que não he pessoa legitima para star em Juizo; ou contra o Procurador, que não tem sufficiente procuração ou he inhabil para poder ser Procurador; ou contra a pessoa do Juiz, quando he recusado por suspeito. A segunda se põe á Jurisdição do Juiz, quando o réo declina seu fôro per Direito, ou privilegio special, que lhe per nós seja outorgado. A terceira se põe ao processo e bem do feito, quando o réo allega spaço á demanda, o qual lhe he outorgado per Direito, ou per graça special nossa: ou allega spaço à divida, por que he demandado, dizendo que não he obrigado senão a certo dia, o qual ainda não he chegado, ou sob certa condição, que ainda não he cumprida, e outras semelhantes.

§ 1.º A excepção de suspeição se ha de allegar primeiro que todas; porque se o réo a deixasse de allegar, e allegasse outra excepção dilatoria do fôro, ou qualquer outra, não poderá em esse processo recusar o Juiz por suspeito, como se disse no Titulo 21: *Das suspeições postas aos Julgadores*.

§ 2.º E todas as excepções dilatorias se hão de pôr e allegar juntamente, antes de o réo vir com contrariedade, e responder ao libello, allegando primeiro a declinatoria do fôro, se a tiver: porque se allegar primeiro a excepção, que toca ao processo, ou qualquer outra, não poderá jamais declinar o fóro do Juiz, se elle for capaz de prorrogação; por que parece haver prorogado sua jurisdição, allegando perante elle a excepção dilatoria, que toca ao processo e bem do feito.

§ 3.º E posto que a excepção dilatoria se haja de allegar antes da lide contestada, se aquelle, a que pertencer allegar-a, não fôr della

sabedor, ou a ta excepção lhe sobrevier depois novamente, em estes casos bem poderá ser posta e allegada depois da lide contestada.

Lei de 22 de Dezembro de 1761.

Disposição Provisoria de 1832.

Regulamento n. 737 de 1850.

Lei de 20 de Setembro de 1871.

Lei n. 15 de 15 de Julho, Bahia.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

Ribas, Processo Civil.

TITULO L

Das excepções peremptorias

Excepção peremptoria se chama aquella que põe fim a todo negocio principal, assi como sentença, transacção, juramento, prescrição, paga, quitação, e todas aquellas que nascem das convenças feitas sobre alguma injuria. E bem assim quaesquer outras, que concluem o autor não ter per Direito aução, para demandar. E com cada uma das ditas excepções poderá a parte vir a embargar o processo, e a ser a lide contestada ao tempo, que lhe fôr assignado para contrariar, e se procederá n'ellas, pela ordem que fica dito no Titulo 20, § 15: *E querendo*.

E não allegando no dito termo cada huma das ditas excepções, não lhe será mais recebida, salvo se jurar, que depois do dito termo ser passado, veio á sua noticia, porque então a poderá allegar em todo tempo, assi antes da sentença, como depois, como diremos no Titulo 87: *Dos embargos que se allegam nas execuções*.

§ 1.º Todo Julgador perante quem se poser excepção peremptoria, que não seja das que podem embargar a contestação, não a

receberá, nem dará lugar á prova d'ella antes da contestação ser feita. Porém, si o réo na excepção peremptoria confessar a aução do autor, haverá o dito Julgador a dita aução por provada, pela confissão, e receberá a excepção, si for posta em forma, que seja de receber e dará lugar á prova d'ella.

E quanto he ás excepções prejudiciaes mandamos que acerca d'ellas se guarde a disposição do Direito Commum.

Lei de 20 de Setembro de 1871.

Reg. n. 737 de 1850.

Ribas, Proc. Civil.

Cons. L. Vasconcollos notas a esto Livro.

Felicio dos Santos, Proj. Cod. civil Comment.

TITULO LI

Da Contestação da lide

Tanto que o julgador receber o libello do autor, em quanto com Direito fôr de receber, contestará a demanda por negação. E sendo a parte presente por si ou per seo Procurador, a poderá contestar, negando ou confessando directamente a aução do autor ou dizendo perfeitamente a verdade do caso, como passou e não pela clasula geral que era confessar o réo o que era por elle, e negar o que he contra elle. E estes modos de contestar a lide bastam, e por qualquer d'elles que se fizer, será a lide havida por contestada, e o Julgador irá pelo feito em diante.

Lei de 20 de Setembro de 1871 o seus Regulamentos.

Ribas, Processo Civil.

Cons.L. Vasconcellos, Notas a este Livro.

TITULO LII

Do juramento, que se dá pelo Julgador á aprazimento das partes, ou em ajuda de prova.

Se o autor fez meia prova de sua acção, ou o réo de sua excepção, o Julgador, sendo requerido, lhe dará juramento em ajuda de sua prova, e cora seu juramento ficará a prova inteira. E isto ha lugar assij nos feitos civeis, como nos crimes civilmente intentados. E dizemos que que he feita meia prova por huma testemunha sem suspeita, que deponha cum-pridamente do caso, sobre que he a contenda, ou per confissão feita pela parte fóra do Juízo, ou per scrip-tura privada, justificada per comparação de letra, ou per qualquer outro modo, per que segundo Direito he feita meia prova. Porém declaramos, que se a quantidade, sobre que he a contenda, fosse grande, ou a cousa fosse de grande valia, não ha lugar esta Lei, nem o juramento, de que falia; porque então não provando o autor cumpridamente sua tenção, ou réo sua excepção, não haverá vencimento.

§ 1.º E pode-se dizer quantidade, ou cousa grande ou pequena, por respeito das pessoas litigantes, que taes pessoas podem ser, que um marco de prata será grande quantia, e taes, que cem crusados seria pequena.

§ 2.º E se o autor não he sabedor da cousa, nem tem justa razão de a saber, ainda que a cousa, ou quantidade demandada seja pequena, não lhe será dado juramento, mas será o réo absoluto. Nem será dado tal juramento em caso algum ao autor, posto que faça meia prova.

§ 3.º E se alguma sentença fosse dada por bem de tal juramento, que se chama em Direito necessario, se depois fossem achadas algumas scripturas publicas, per que mostrasse o juramento não ser verdadeiro, será a dita sentença revogada. E se a sentença fosse dada per bem do juramento judicial, que he dado pelo Juiz a huma das partes a

requerimento da outra, ou per bem de juramento, que se desse em Juizo por huma parte a outra, de consentimento e autoridade do Julgador, em estes casos não se revogará a dita sentença per virtude dos instrumentos achados depois, ainda que por elles se mostrasse, e a parte não ter jurado verdadeiramente. A razão de differença he, porque no juramento necessario não póde ficar em culpa a parte, contra que he dada sentença, pois que contra sua vontade o juramento foi dado á outra parte: e no juramento judicial pode ser imputado á parte, que deu juramento á outra de autoridade do Julgador, ou consentio ser-lhe dado pelo Juiz, pelo qual foi a dita sentença dada.

E por aqui determinamos, que no caso, em que o autor, por não ter scriptura publica deixar a demanda no juramento do réo, e por seu juramento fôr absoluto, ainda que depois o autor ache scripturas publicas, per que se mostre o réo não jurar verdade, não se poderá portanto revogar a dita sentença, em que o réo foi absoluto; e posto que o autor neste caso queira querelar do réo, que jurou falso, não será recebido á tal querela, nem accusação: e assi se faça, onde o autor jurou sobre alguma excepção, que o réo não podia provar, senão per scriptura publica. Porque em outra maneira seria occasião de os feitos e demandas não terem fim. Porém, se pelo réo fôr mostrado algum conhecimento, que dissesse ser do autor, e o autor o negasse per juramento, poderá o réo depois querelar, segundo diremos no Título 59: *Das provas, que se devem fazer per scripturas publicas*.

Felicio dos Santos, Proj, Cod. Civil Comment.

Paula Pessoa, notas a lei de 1871.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Correia Telles. Ribas, Proc. Civil.

Revista dos Tribunaes (Bahia), Cons. Lopes de Castro vol. 1º: Cons. Pedro Mariani vol. 3º.

TITULO LIII

Em que modo se farão os artigos, para as partes serem obrigadas depôr a elles

Para os artigos serem feitos em fórmula, que a parte, contra quem se derem, seja obrigada depôr a elles, se requerem seis cousas.

A *primeira*, que sejam feitos, sobre cousa certa, porque se forem fundados sobre cousa incerta, não será a outra parte obrigada a depôr a elles. Pelo que, se o autor demandar huma herdade, ou casa, deve declarar nos artigos lugar certo, onde stá, e as demarcações e confrontações com que demarca e confronta. E se demandar um cavallo, ou outra cousa movel, ou semovente, deve declarar os signaes certos, ou qualidades d'ella: e não fazendo as ditas declarações, taes artigos não são de receber, nem a parte obrigada depôr a elles. Porém, se o artigo he incerto, não por respeito de quem o faz, mas por respeito daquelle contra quem se faz, por se tratar nelle de feito alheio, que elle não tem razão de saber, he de receber, e aquelle, contra quem se deu, póde pedir tempo razoado para deliberar e depôr a tal artigo. E se no tempo, que lhe fôr dado, tiver bastante informação do que se contém no artigo, poderá depôr a elle no certo, segundo a informação que tiver. E não podendo ser informado bastantemente, poderá (depondo ao dito artigo, dizer que não sabe, nem crê o que nelle só contém. E não será constrangido para dizer mais, pois é perguntado por feito alheio, que elle não tem razão de saber.

§ 1.º E se o artigo tratasse de feito antigo proprio da pessoa, que ha de depôr a elle, ser-lhe-ha dado tempo razoado para deliberar acerca d'elle, e haver seu acordo. E posto que o feito não seja antigo, se fôr muito intrincado, ser-lhe-ha dado o dito termo, e sendo claro, deporá logo a elle, declarando a verdade, sem haver para isso outra dilação.

§ 2.º A *segunda cousa*, que se requiere he, que os artigos sejam pertencentes ao feito, de que se trata, porque não o sendo, não

será a parte, contra quem se dão, obrigada depôr a elles; assi como se o autor demandasse ao réo cem cruzados, e para isso fizesse artigos, que é obrigado a lhos dar, porque o Papa está em Roma.

§ 3.º Porém, posto que o artigo, para o negocio que se trata, não seja pertencente necessariamente, se o fôr presumptivamente, assi como se o autor demandasse ao réo huma herdade, ou casa por sua, e fizesse artigo, que em outro tempo foi senhor della, posto que tal artigo não conclua necessariamente, conçlue porém, presumptivamente; porque o que em algum tempo foi senhor da cousa, presume-se por Direito ainda agora o ser, até que se mostre o contrario: e por tanto tal artigo he de receber, e a outra parte, contra quem se faz, he obrigado a depôr a elle.

§ 4.º E pode ainda um artigo ser não pertencente per si, mas junto com outro será pertencente, assi como se o autor demandasse ao réo cem cruzados, e fizesse hum artigo, que Pedro he publico Notario, e fizesse outro, em que dissesse, que o dito Pedro fizera o instrumento de como lhe os ditos cem cruzados são devidos; porque posto que o artigo, que Pedro he publico Notario, per si não seja pertencente, juntando o outro, em que diz que fez o instrumento da divida, he pertencente e he obrigado o réo depôr a elle.

§ 5.º A *terceira cousa* que se requiere he que os artigos não sejam em si contrarios; porque sendo-o de maneira, que a parte, que os faz, nelles se contradiz, a outra parte não será obrigada a depôr a elles.

§ 6.º E posto que a parte, que offerece os artigos, não seja nelles em si contraria, se elle fizer um artigo, que dependa de outro, se a parte contraria, depondo ao primeiro artigo, o negar, não será obrigado depôr ao segundo, por não cahir em contrariedade. Pode-se pôr exemplo: se a parte fez hum artigo, em que se contém, que Pedro fez seu solemne testamento, e em outro segundo artigo disse, que o dito Pedro o deixou em o dito testamento por seu herdeiro; se a parte, depondo aos ditos artigos, negou o primeiro artigo, não será obrigada responder, nem depôr

ao segundo, porque confessando o segundo seria em si contrario, e cahiria em perjurio.

§ 7.º *A quarta cousa*, que se requiere, he, que os artigos sejam fundados era cousa, que consista em feito, e não em ponto de Direito: e portanto, se o artigo fôr fundado em Direito, não seria a parte obrigada depôr a elle, e respondendo elle a tal artigo, se seu depoimento não fôr conforme á disposição do Direito, tal depoimento não terá effeito algum.

§ 8.º Porém, se o artigo não fôr fundado em Direito Commum, mas em Direito de algum Reino, Cidade, ou Villa, onde a demanda se trata, se tal Direito não he scripto, assi como costume usado por longo tempo, pode-se d'elle articular, e a parte será obrigada depôr a elle; e se tal Direito fôr scripto, postoque delle se possa articular, não será a parte, obrigada depôr a elle, assi como não he obrigada depôr ao artigo fundado em Direito Commum.

§ 9.º E articulando-se do Direito de outro Reino, ou Cidade, onde a demanda se não trata, deporá e responderá a parte a tal artigo. Pode-se pôr exemplo: Em Florença ha Statuto, que o menor de dezoito annos não possa fazer testamento; se a parte fizer artigo do dito Statuto, por entender ajudar-se delle em seu feito, responderá e deporá a parte contraria a elle. Porque por ser Direito de lugar certo, pode-se provar; e tudo o que se pode provar, se pode per Direito articular, e por conseguinte a parte deporá a elle, porque o depoimento foi introduzido para que pela confissão feita per elle aos artigos, seja a parte relevada de dar a elles prova.

§ 10. *A quinta cousa* he, que os artigos não sejam meramente negativos, porque sendo-o, não será a parte obrigada a depôr a elles, salvo para se deixarem no juramento da parte, contra quem se põem, e não para se dar a elles outra prova. E posto que seja regra, que a negativa senão póde provar, e per conseguinte se não pode articular, esta regra não he sempre verdadeira; porque bem se pode

provar, se he coarctada a certo tempo e certo lugar, e bem assi se pode provar se he negativa que se resolva em affirmativa, e pode-se ainda provar per confissão da parte feita no depoimento.

E pois os taes artigos se podem provar, podem-se articular, e a parte, contra quem se põem, será obrigada a depôr a elles.

§ 11. A *sexta cousa* que he necessaria para o litigante ser obrigado depôr aos artigos, he, que não sejam os artigos criminosos, porque no feito crime não he a parte obrigada a depôr aos artigos, que contra elle forem dados; porque sendo constrangido para a elles depôr, sempre negaria o crime, de que fosse accusado, e seria causa de cahir em perjurio, por escusar a pena, que por o tal maleficio mereceria, se o confessasse. E bem assi, não será obrigado depôr aos artigos, per que fosse demandado por pena pecuniaria, ou sendo taes que incorreria nella, se os confessasse.

§ 12. E depois que a parte huma vez depozar aos artigos, posto que não deponha a elles directamente, negando, ou confessando, não será obrigado mais, ou outra vez depôr a elles, salvo se abertas ás inquirições, elle fosse novamente informado da verdade per ellas, a qual antes não sabia. Porque então, posto que já depozesse aos artigos em tempo, que não era sabedor da verdade, será obrigado depôr outra vez a elles, se lhe fôr requerido pela nova informação, que depois houve da cousa.

§ 13. E se a parte, contra que são offerecidos os artigos, e lhe he mandado pelo Julgador, que deponha á elles, depois da lide contestada, recusa de o fazer sem justa causa em presença do dito Julgador, será havido por confessado, ou postoque não seja presente o Julgador, se elle mandar dizer á parte por o Scrivão do feito, que deponha, e que se não depozar, o haverá por confessado, e a tal parte não quiser depôr ao termo, que lhe he assinado, sem justa causa, o julgador haverá os asrtigos por confessados, e sendo a lide contestada.

E bem assi, se o julgador o mandar citar pelo Official, que venha a juízo perante elle a depôr, deve-lhe isso mesmo mandar dizer, que não vindo, o haverá por confessado: e se não vier ao termo que lhe assim mandar assinar, sem justa causa, havel-o-ha por confessado, tendo a outra parte jurado, e sendo a lide contestada. Porém requiere-se, que assim seja julgado por sentença, por que si elle morresse antes que assi fosse por sentença jugado, não passaria contra seu herdeiro a pena, que lhe he per Direito dada.

Const. Federal art. 72 § 2.º

Cod. do Processo e Disposição Provisoria.

Assento de 25 de Abril de 1770.

Disposição Provisória , art. 10.

P. Pessoa, Notas a lei de 1871.

Teixeira de Freitas, Consolidação. Teixeira de Freitas e Correia Telles.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Ribas Proc. Civil.

Felicio dos Santos, Cod. Civil Comment.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

Revista dos Tribunaes, Cons. Lopes de Castro, Vol. 1º Cons. Pacheco de Mello, Vol. 2º, Cons. Castro Lima e Macedo Aguiar, Vol. 3º.

TITULO LIV

Das dilações que se dão ás partes para fazerem suas provas

Depois que os Julgadores receberem os artigos ás partes dar-lhes-hão dilação em que façam suas provas. Porém si alguma das partes requerer que a outra deponha aos artigos que lhe são recebidos, primeiro que lhe seja assinada dilação, e que lhe seja dada vista do depoimento, para

ver si he d'elle contente, e a dita parte contraria fôr presente no lugar onde se o feito trata, o juiz constrangerá primeiro que assine dilação á parte que o depoimento requiere, que deponha na formado Título precedente.

§ 1.º E quando o julgador houver de assinar dilação, si houverem as partes de fazer a prova, no lugar onde se trata o feito, assinar-se-ha primeiro uma só dilação, a que dêem sua prova no dito lugar, comtanto que não passe de 20 dias. A qual acabada não lhe poderá mais reformar, salvo si antes que se acaba a parte pedir outra dilação e jurar que a não pede por fraude ou engano, nas somente á bôa fé, porque não póde por mór diligencia na dilação que já houve e que per si ou por outrem não soube cousa alguma do conteudo na inquirição, que já he tirada, porque, n'este caso, dar-lhe-ha o Julgador com esta solemnidade outra dilação, qual elle entender que com rasão lhe deve de dar, não passando de dez dias, e passada esta dilação, não lhe dará mais outra.

Reg. n. 737 de 1850.

Cons. L. Vasconcellos, notas a este Livro.

TITULO LV

§ 7.º Onde ha perigo na móra deve logo haver providencia.

§ 8.º Os réos devem ser mais favorecidos que os autores.

§ Final. A testemunha mais qualificada merece maior credito.

Candido Mendes, Axiomas e Brocardos.

Macedo Soares, Medição das terras.

TITULO LVI

Que pessoas não podem ser testemunhas

Todo homem pode geralmente ser testemunha, e será perguntado em todo caso, que fôr nomeado por testemunha, postoque lhe

seja posta contradicta, antes que seja perguntado, salvo nestes casos, que se seguem.

§ 1.º Primeiramente o pai, ou mãe não podem ser testemunhas, nem serão perguntados nos feitos dos filhos por elles, nem contra elles. E bem assi o avô, ou bisavô por o neto, ou bisneto, e dahi em diante, por elles, nem contra elles, e assi o neto, ou bisneto no feito do avô, ou bisavô. Podem porém o pai, ou mãe ser perguntados no feito do filho, ou filha, quando fôr a questão sobre a sua idade, porque tem mais razão de o saber; que outra nenhuma pessoa; porém não lhe darão fé cumprida, mas serão cridas, como pessoas suspeitas.

§ 2.º O irmão não póde ser testemunha, nem será geralmente perguntado no feito do irmão, por elle nem contra elle, se o que se dá por testemunha, stá debaixo do poderio e governo do irmão por quem, ou contra quem se requerer ser perguntado; ou se o feito, em que he dado por testemunha he crime, ou civil, em que se trate e mova a questão de todos seus bens, ou maior parte delles.

§ 5.º O desassisado sem memoria, e por tal geralmente havido, não pode ser testemunha, nem será perguntado, em qualquer caso que seja.

§ 6.º Os menores de quatorze annos não podem ser testemunhas em nenhum feito. Porém, havemos por bem, que os Julgadores em feitos crimes muito graves perguntem os menores de quatorze annos sem juramento, por falta de outra prova, para se informarem na verdade, por não ficarem os delictos graves sem castigo.

§ 7.º O inimigo capital de algum não será perguntado por testemunha contra elle. E declaramos ser inimigo capital de outro o que com elle algum tempo teve, ou tem feito crime, ou civil, em que se trate, e mova demanda de todos os bens, ou a maior parte delles; ou quê houvesse aleijado, ou malferido aquelle, que fosse dado por testemunha

contra elle, ou contra sua mulher, seu filho, neto, ou irmão ou houvesse feito a cada hum delles algum grande furto; roubo, ou injuria, ou houvesse commettido adulterio com a mulher de cada hum delles, ou a testemunha houvesse morto, ou commettido cada hum dos ditos casos contra parte, ou contra sua mulher, filho, neto ou irmão.

§ 8.º E em todos esses casos, e em cada hum delles não será algum dos sobreditos perguntado por testemunha, se o Julgador tiver certa informação, que o parentesco, ou inimizade he entre a testemunha e alguma das partes, porquem, ou contra quem se nomea por testemunha. E se o Julgador não tiver tal informação e a parte quizer provar cada huma das ditas razões, per que entenda recusar seu testemunho, raceber-lhe-ha prova sobre isso, e provando-a não consinta que seja perguntado.

§ 9.º E o preso, enquanto em nossas cadêas publicas fôr preso, não será perguntado por testemunha, salvo, se antes de ser preso era já nomeado por testemunha. Mas sendo preso por feito civil, ou por delicto leve, que provado não merecer pena corporal, nem de degredo, que passasse de seis mezes, fóra da villa e termo, sendo pessoa de boa fama e reputação, poderá ser perguntado era qualquer feito.

§ 10. E geralmente em todos os outros casos, que acontecerem, ainda que algum seja recusado de testemunha por suspeito, e a recusação seja legitima, e posta em tempo devido, não deixará o Julgador de o mandar perguntar, e screver seu testemunho nos autos, assi como de cada huma das outras testemunhas, que recusadas não forem. E se fôr dada prova á recusação, que lhe for posta, veja-a o Julgador; e segundo vir a qualidade da recusação e da prova a ella dada, assi dê credito a dita testemunha.

Const. Federal art. 72 §§ 28 e 29.

Código do Processo e Disposição Provisoria.

Reg. n. 737 de 1850.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Macedo Soares, Medição das terras.

Ribas, Proc. Civil. Ferreira Vianna, Consol. do Proc. Crim.

TITULO LIX

Das provas, que se devem fazer per scripturas publicas

Todos os actos, avenças, convenças, pactos, composições, compras, vendas, escaimbos, permutações, dotes, arras, doações, stipulações, promissões, aforamentos, arrendamentos, empréstimos, encommendas, guardas, depositos e quaesquer outros contractos de qualquer natureza e condição que sejam, assi perpetuos, como a certo tempo, e per qualquer nome per Direito, e costume ou sejam de maior, ou menor condição, ou de maior, ou menor força e virtude, que estes aqui declarados, que quaesquer pessoas, assi publicas, como privadas, Conselhos, Comunidades, Collegios, Confrarias, e assi homens, como mulheres, de qualquer stado, e condição que sejam, fizerem o affirmar quizerem se forem sobre bens de raiz, e a quantia da obrigação passar de duzentos mil reis, ou se forem sobre bens e cousas moveis, e a quantidade da divida passar de um conto e duzentos mil reis, e bem assi todas as pagas, quitações, soluções, renunciações, transações, remissões divisões, e partições de heranças, e de quaesquer outros bens, revogações, spaços de dividas, e de quaesquer obrigações, pacto, ou convença de não demandar, e outras quaesquer innovações dos ditos contratos, ou firמידões, ou de outros, de qualquer natureza e condição que sejam, assi reaes, como pessoas, quer por razão de feitos crimes, quer civeis, que passarem das ditas quantias de um conto e duzentos mil reis nas cousas moveis, e de duzentos mil reis nos bens de raiz, sejam firmados e feitos per scripturas per Tabelliães publicos, ou Scrivão authenticico, que para isso tenha autoridade perante testemunhas.

E em taes casos, em que segundo disposição desta lei se requiere scriptura publica, não será recebida prova alguma de testemunhas: e se forem recebidas testemunhas, tal prova será nenhuma, e de nenhum effeito, postoque a parte o não opponha.

§ 1.º E não somente isto haverá lugar nos contractos e disposições sobreditas, que forem feitas em terra como no mar fóra, e nos contractos feitos fóra em alguma outra parte se guarde o Direito Commum, Leis e costumes do Paiz, onde esses instrumentos e contractos forem feitos.

§ 3.º E postoque nas cousas moveis se possa receber provas de testemunhas até a quantia de um conto e duzentos mil reis, assi para provar o contracto, como para se provar a paga, distracto ou quitação, se todavia o contracto principal fór feito, celebrado e provado per scriptura publica, postoque seja de menos quantia, que um conto e duzentos mil reis, provar-se-ha a paga, ou quitação, ou distracto per outra scriptura publica e não será em tal caso recebida prova de testemunhas. E quando o contracto se provar per testemunhas ou per confissão da parte e não per scriptura, poder-se-ha provar o distracto per testemunhas.

§ 4.º E mandamos a todos os nossos juizes que não recebam pessoa alguma a demandar em juizo a outrem, nem mandem citar per Carta, nem Official, nem per outra maneira por razão de algum contracto ou casos sobreditos, em que se requeira prova per scriptura, salvo amostrando-lhe primeiro instrumento publico, ou outra authentica scriptura, per que possa provar sua tenção. E postoque as partes alleguem, que tem scriptura privada, assinada pela parte contraria com cinco testemunhas, ou mais, não bastará a dita scriptura privada com quaesquer testemunhas, que nella stiverem.

§ 5.º Porém se a parte disser ao Julgador, que quer deixar no juramente do réo a cousa, que entende demandar, mandal-o-ha o juiz citar per Carta, ou Official, ou per outra maneira, para vir perante elle. E se esta parte citada per juramento dos Evangelhos negar o que lhe o



autor demanda, absolva-o logo o juiz desta demanda, e condene o autor nas custas, que lhe por causa dessa citação fez fazer. E se o citado não quizer jurar e recusar o juramento, e o autor jurar, que o réo lhe he obrigado, em aquillo, que lhe demanda, o juiz condene o réo per sentença no em que o autor jurar, que o réo lhe he obrigado pagar, pois o réo, em cujo juramento o autor o deixava, não quiz jurar.

§ 6.º E isto haverá lugar, quando a parte, que he demandada, e não quiz jurar, he a parte principal, que tem razão de saber a verdade no que lhe demandam: porque se fôr herdeiro, que seja demandado por cousa, que fosse posta em guarda e deposito a seu antecessor, ou a outra pessoa, que não tenha razão de saber o que lhe demandam, se o réo jurar que tal cousa não tem, nem sabe o que se della fez, seja absoluto da demanda, e não ficará no juramento do autor, se não tiver outra prova bastante e necessaria para o tal caso. E se o réo não quizer jurar, poderá referir o juramento ao autor, e não querendo o autor jurar, será o réo absoluto da demanda.

§ 7. E se algum herdeiro, ou testamenteiro demandar alguma pessoa por cousa, ou divida em que fosse obrigado ao defunto antecessor desse herdeiro, e o autor não tiver scriptura publica do que demanda ou não tiver prova de testemunhas no caso, em que testemunhas podem ser recebidas, pode-o deixar ao Juramento do réo; e jurando que o não deve, seja absoluto do que lhe fôr demandado: e não querendo jurar, será condenado no que contra elle for pedido; e não poderá neste caso referir o juramento ao autor, pois que elle réo tem razão de saber a verdade da cousa e o autor não, por o negocio não ser com elle tratado.

§ 8.º E isto que dito he do juramento, que se dá sobre a aução principal, mandamos que haja lucrar nas excepções e replicas; quaesquer outros artigos.

§ 9.º E se O réo, que fôr demandado, allegar alguma excepção, oa razão, assi como absolvição, paga, quitação, spaço,

transacção, delegação, pacto de não ser demandado, compromisso ou cousa julgada, ou qualquer outra semelhante razão, em que segundo a determinação nesta Lei seja necessario scriptura publica, não seja recebida tal excepção, ou defesa se não mostrar instrumento, ou scriptura publica, como dito he na parte das auções. E assi per essa maneira se faça na replica e treplica, assi da parte do autor, como do réo.

Porém, se o réo antes de vir com contrariedade, ou com excepção, jurar que a não póde formar sem scriptura, ou autos, e que stão em certo lugar, seja-lhe dado tempo conveniente para os trazer e apresentar em Juizo, como dissemos no Titulo 20: *Da ordem do Juizo*. E o que dito he da excepção e treplica, não se entenda naquelle, que allegar prescrição, por que esta se poderá provar por testemunhas.

§ 10. E em todo caso, onde o réo não póde provar a paga, senão per scriptura publica, se elle mostrar Alvará privado da paga, como pagou ao autor, posto que não seja das pessoas, a cujos Alvarás se dá tanta fé, como a scriptura publica, o Juiz de seu officio lhe perguntará per juramento dos Evangelhos, se o dito Alvará he seu; e jurando que he seu, absolva o réo, e negando, condene o réo. Porém, se o réo quizer querelar e provar, como o conhecimento he do autor, será recebido a isso. Porém não poderá ser relevado da condenação do dinheiro, em que elle réo foi condenado, por o autor negar o dito Alvará.

§ 12.º E se algum contracto fôr feito entre as ditas pessoas, que podem provar per testemunhas seus contractos e convenças, e depois alguma outra pessoa, posto que não seja das sobreditas, lhes vier a succeder, por qualquer via que seja, universal, ou particular, poderá o dito successor provar per testemunhas os ditos contractos e convenças, em que assi succedeo, assi como o poderia provar cada huma das ditas pessoas privilegiadas, que o contracto, ou convença fez.

§ 14. Outro si, nas pagas, que se fizerem, de pensão de algum fôro, censo, alugueres, ou de arrendamentos, não haverá lugar esta Lei.

Porque, posto que os contractos principaes sejam feitos per scriptura publica, se as pagas das pensões, que assi forem feitas, não passarem de *duzentos* mil réis, poder-se-ão provar por testemunhas.

§ 15. Nos alvarás feitos e assignados per Arcebispos, Bispos, Abbades Bentos, Fidalgos de Solar, ou assentados em nossos livros, ou Cavalheiros Fidalgos, ou per Nós confirmados, Doutores em Theologia, ou em Canones, ou em Leis, ou em Medicina, feitos em studo universal por exame, ou Officiaes da Justiça que sejam do nosso Desembargo, não haverá lugar esta Lei porque por a qualidade de suas pessoas, queremos que lhe seja dada esta autoridade, que se per elles forem feitos e assinados sendo contra elles, lhes seja dada tanta fé, como a scripturas publicas. E posto que os Alvarás sejam assinados por cada hum dos sobreditos, senão forem feitos de sua letra, haverá esta Lei lugar em elles. Porém sendo os taes Alvarás assinados per cada hum dos ditos Arcebispos e Bispos e feitos por seus Scrivães, lhes será dada tanta fé, como que fossem feitos e assinados por elles.

§ 16. Nos emprestimos de roupas de camas e de vestir, e de alfaias de casa, bestas, armas e prata emprestada para beberem por ella, ou comerem nella, esta Lei não haverá lugar, porque nestes emprestimos não se poderiam tão asinha fazer as scripturas: e portanto havemos por bem, que nelles se receba prova de testemunhas, segundo a disposição do Direito Commum, posto que o preço das taes cousas, exceda a somma de *um conto e duzentos* mil réis.

§ 20. Nas cousas dadas a Pregoeiros e Adelas para venderem, ou alfaiates e outros officiaes para coserem e concertarem, não haverá esta Lei lugar, e receber-se-ha prova per testemunhas, como por Direito Commum se deve fazer.

§ 21. E bem assi não haverá lugar esta Lei nos contractos dos casamentos, quanto pertença a conjunção do Matrimonio. E quanto aos dotes, e quaesquer outras convenças e promettimentos feitos nos casamentos.

§ 22. Nem haverá lugar nos quasi-contratos; porque nelles se não requiere convença, nem consentimento de ambas as partes.

§ 23. Nem outrosi, haverá lugar nos arrendamentos, que se fizerem de bens de raiz por um só anno por preço, que não passar de duzentos mil réis; porque em tal caso se poderão provar sem scriptura publica, pola prova que segundo nossas Ordenações e disposição de Direito fôr sufficiente.

§ 24. E porque, para defraudar esta Ordenação, muitas vezes, sendo os contractos feitos de maior quantia de *um conto e duzentos* nos bens moveis, as partes demandam por quantia inferior a essa taxa, ou parte della e veio muitas vezes em duvida, se se poderia dividir a dita somma: mandamos que mostrando-se, que a quantia he de contracto, que quando foi feito, passava de um conto e duzentos não sejam ouvidos, posto que queiram pedir menos: porque, pois o contracto por bem desta Ordenação, por assi passar da dita quantia, e ser feito sem scriptura publica, se não pode provar por testemunhas em Juizo, razão he, que nenhuma quantidade do dito contracto se possa pedir.

§ 25. Nem haverá lugar outrosi esta Lei nos contractos simulados, porque muitas vezes as partes, por defraudarem o Direito Civil fazem enganosamente alguns contractos simulados, assi como se tivesse vontade de fazer um contracto usurario, e por defraudar o Direito, que defende as usuras, fizessem outro contracto por mudarem a substancia da verdade, que tinham em vontade fazer.

Em tal caso, porque a verdade foi entre elles encuberta no contracto simulado, e o engano foi nelle sómente declarado, havemos por bem, que tal engano e simulação se possa provar per testemunhas; porque o engano sempre se faz encubertamente, e por tanto não se poderia provar per scriptura publica.

Lei de 6 de Outubro de 1784, que segundo Rebouças, (Leis Civis) derogou o § 11.

Decreto de 10 de Maio de 1790,

Alvará de 30 de Outubro de 1793.

Alvará de 16 de Setembro de 1814.

Disposição Provisória art. 10:

Ficam abolidos os juramentos de calúnia, que se dão no principio das causas ordinarias, e nas summarias, ou no caso d'ellas, a requerimento das partes, assim como a fiança as custas, ficando o autor vencido obrigado a pagar-as da cadêa, quando o não faça vinte e quatro horas depois de requerido por ellas (81 a 83).

Reg. n. 737 de 1850.

Cod. Comm. arts. 21 e 123,

Dec. Fed. n. 79 de 26 de Agosto de 1892.

Teixeira de Freitas, Consolidação, arts, 367 e 368.

Idem a Correia Telles.

Idem a Gouveia Pinto.

Araripe, Código Civil.

Felicio dos Santos Proj. do Cod. Civil Comment., o qual referindo-se ao juramento e seus efeitos no civil, diz: "capa dos homens de má fé; especialidade do nosso direito, que não existe em Código algum."

Rebouças, Leis Civis, pag. 196, onde se lê: No Assento de 23 de Novembro de 1769, tomado sobre a Ord. L. 3. Tit. 59 em authentica interpretação do § 9 da Lei de 18 de Agosto d'esse mesmo anno se resolveu que a dita Ordenação não podia ser applicavel aos mercadores e homens de negocio, cujas obrigações, procurações e provas d'ellas, não havendo sido tratadas, reguladas e decididas pela lei do reino, se devião regular somente pelas leis maritimas e commerciaes da Europa, illuminada pelo direito das gentes, costumes louvaveis e geralmente praticados pelas nações commerciantes da mesma Europa, como já se acha expressa e litteralmente determinado peio §9 da mesma providentissima Lei de 18 de Agosto de 1769.

No espirito e letra do § 9 da Lei de 18 de Agosto e do Assento de 23 de Agosto de 1769 a Lei de 20 de Junho de 1774 contemplou no § 42 os escriptos particulares dos homens de negocio no que respeitasse somente ao seu commercio por equivalentes ás escripturas publicas em geral e aos dos particulares que lhes davão a mesma força.

Mesmo do Alvará de 30 de Outubro de 1793 se vê que, depois de n'elle consagrado aquelle costume quanto as convenções respectivas ao Commercio, conforme o Assento de 23 de Novembro de 1769, foi que se estabeleceu em geral o maximo de 800\$000 para as convenções sobre bens de raiz e 1:200\$000 sobre moveis, sendo celebradas nas cidades, villas e arraiaes em que houvesse tabelliães, e em distancia tal que fosse commodo irem e voltarem as partes ás suas casas no mesmo dia.

E' que já então pullulava o espirito fiscal, que na Lei do Orçamento de 15 de Setembro de 1855 ingerio o art. 11, prohibitivo de se celebrarem vendas e compras de bens de raiz de mais de 200\$000 sem ser por escriptura publica, contra todas as razões economicas, convergentes a maior mobilisação dos immoveis, sobrecarregando do gravoso dispendio de uma oscriptura publica valor tão insignificante como o de mais de 200\$000: assim se retrogradando para aquem d'aquella antiga data do 30 de Outubro de 1793 (em que de Portugal se legislava para o Brazil do tempo presente, em que todas as alçadas tem sido elevadas a muitas vezes mais do tresdobro, em que tinham ficado d'esde o Alvará de 16 de Setembro de 1814).

Arts. 368 e 369 (pags. 136 e 137).

N'estes artigos e em suas notas referentes ao § 15 da Ord. Liv. 3. Tit. 59 não se achão contempladas as palavras do Alvará de 30 de Outubro de 1793 *sem distincção de pessoas e de quantias* derogatorias do mesmo § 15 da Ord. Liv. 3. Tit. 59 na sua disposição illimitada a favor das pessoas, que menciona, nos lugares em que ha tabelliães e em suas visinhanças em viagem de ida e volta no mesmo dia.

L. Vasconcellos, notas a este Livro.

Revista dos Tribunaes (Bahia) Cons. Macedo de Aguiar e Cons. Benigno Dantas, 2.º vol.; Cons. Lopes de Castro, Cons. Souza Lima e Dr. P. Santos, 5.º vol.; Accordão Trib. Rio de Janeiro 6.º Cons. Souza Lima, 7.º vol.

TITULO LX

Da fé, que se deve dar aos instrumentos publicos e outras scripturas, e como se podem redarguir de falsas

Se algum instrumento fizer menção de outro, não dará o Julgador fé ao tal instrumento, de que o segundo fizer menção, salvo, sendo mostrado o primeiro, ou sendo incorporado no segundo perante a parte, a que o primeiro instrumento pertence, ou se o dito instrumento primeiro, de

que o segundo faz menção, fôr feito por aquelle Tabellião, que fez o segundo, e o dito Tabellião assi o diga, e o declare no segundo instrumento, que faz menção do outro: porque em tal caso lhe dará fé, assi como se fosse mostrado o primeiro instrumento de que o segundo faz menção.

§ 1.º E quanto aos Alvarás, ou Cartas per Nós assignadas, em que fizemos menção de algumas scripturas, ou assinados que outrem fizesse, não se fará obra por tal Alvará, ou Carta em prejuizo de outrem (quanto he por respeito da tal scriptura, ou assinado), sem se mostrar o assinado, ou scriptura, de que no nosso Alvará, ou Carta fizemos menção.

§ 2.º E mandamos que os livros dos Scrivães das Alfandegas, Portagens, Sisas e de quaesquer outros Direitos façam fé.

§ 3.º E se algum mostrar em Juizo scriptura publica, a qual fôr suspeita, por ter alguma rasura, entrelinha, ou riscado em lugar suspeito, ou por ser suspeito o Tabellião, que a fez, por razão que já fosse achado em alguma falsidade, ou sendo o que a offerece suspeito, sendo costumado offerecer em Juizo alguma scriptura suspeita, não lhe será dada fé, se a não corroborar, e fizer boa e verdadeira pelas testemunhas nella contendidas; e se forem mortas ou absentes por grande ausencia, que não possam ser havidas, será corroborada per outras testemunhas dignas de fé, ou per scripturas publicas.

§ 4.º E se algum instrumento suspeito de falso fôr trasido a Juizo, e a parte que o apresentar, disser, que não quer usar delle, dahi em diante seja havido por não verdadeiro, e o que assi o offerecer, haverá a pena conteúda no Título 54: *Dos que fazem scripturas falsas, ou usam dellas.*

§ 5.º E se a parte, contra quem em Juizo he offerecido algum instrumento ou scriptura publica, allegar e quizer provar, que he falsa, ora o allegue per via de accusação ou per via de excepção, o Juiz que do feito conhecer, a não receberá a isso, sem primeiro se obrigar e subscrever, que não provando a falsidade, haja a mesma pena, que haveria aquelle,

que por sua parte offerece a dita scriptura, se falsa fosse. E feita a dita subscrição, lhe faça fazer declaração da razão da falsidade, em que parte he falsa, e de que maneira, e como entende provar essa razão de falsidade, e de todas as outras circumstancias, per que melhor se possa entender e conhecer a dita falsidade, se he com verdade, se com malicia allegada. E logo sem outro intervallo faça vir perante si o Tabellião, ou Scrivão, que fez o instrumento, ou Scriptura e alguma, ou algumas das testemunhas nella nomeadas, para serem logo perguntadas sobre a verdade da scriptura.

E se as partes quizerem dar mais prova a seus artigos de falsidade, além da dita diligencia, o Juiz lhe assinará dilação, segundo o caso fôr.

Porém, se a parte que assi allega a falsidade, disser, que não pode declarar a forma della, sem primeiro vir a Nota, tendo assi feito a subscrição para haver a sobredita pena, o Juiz, sendo em sua jurisdição, mandará vir a Nota, e o Tabellião com ella, a custa da parte, e depois de vinda, mandará fazer as sobreditas declarações, e artigos dellas. E sendo o Tabellião de fóra da sua jurisdição, passará sua Carta precatoria, para se fazer exame na Nota, presente a parte, e depois de vindo o exame, mandará fazer as sobreditas declarações, e artigos dellas.

§ 6.º E quando a parte, que move, ou defende alguma demanda sobre contracto, de que allegou ser feita scriptura publica, allegar que a perdeu por algum caso, e quizer tirar outra da Nota, lhe será dado outro instrumento *mediante despacho*.

E se acontecer que a Nota seja perdida, e quizer o autor provar per testemunhas, como o instrumento foi notado, e a dita Nota e instrumento perdidos, será recebido e ouvido, com a parte, a que pertencer. E provando-o por homens discretos e entendidos, que declaradamente digam o teor do instrumento, e como foi notado e perdido, tal prova faça fé, assi como se o dito instrumento fosse

offerecido. E em caso que se prova o instrumento ser notado e perdido, se as testemunhas assi qualificadas não disserem claramente o teor do contracto conteúdo nelle, tal prova não aproveitará ao requerente, salvo provando elle, que no tempo, em que o dito instrumento havia de ser offerecido, foi perdido por causa e culpa da parte contraria. E sendo a prova por pessoas, que não sejam das acima ditas, as taes testemunhas farão somente meia prova.

§ 7.º E sendo em Juízo offerecido instrumento, que tenha em si alguma contrariedade, e bem assi quando huma parte offerecer dois instrumentos, ou mais que sejam contrarios hum ao outro, não lhes será dada fé, salvo podendo a contrariedade ser ajudada por alguma distinção razoada e trazida a concordia.

E se duas partes offerecerem dous instrumentos, dos quaes hum he contrario ao outro, dará o Juiz fé ao que fôr feito per Notario de mais credito, e que tenha testemunhas mais qualificadas e dignas de maior fé.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem o Correia Telles.

Lafayette, Direitos de Familia.

Ribas, Processo Civil.

Candido Mendes, Cod. Philippino nota 2.^a

Revista dos Tribunaes, Bahia, Aviso do Governo Fed. Vol. 1.º

TITULO LXII

E porque as vezes vem as partes allegar que lhes ficaram algumas testemunhas por perguntar, do principal como das contradictas, umas por não serem achadas na terra, outras por serem mortas, depois de serem nomeadas e outras por não quererem testemunhar, requerendo que lhes perguntem outras testemunhas em logar d'ellas, nestes casos

informar-se-ha o julgador na verdade, e achando que assim hé, dar-lhes-ha lugar para perguntar outras em lugar das mortas ou absentes.

§ 1.º Outras vezes allegam as partes contra as inquirições que foram tiradas sem as partes serem chamadas, nem citadas, neste caso, mandará o julgador que se fação judiciais, perguntando as testemunhas outra vez e vendo a parte como juram.

§ 2.º Outras vezes se allega que foram as inquirições tiradas per Juiz ou Escrivão suspeito, informar-se-ha o julgador sobre isso, e se achar que a suspeição é tão grande que faça as inquirições muito duvidosas e suspeitas, e a suspeição lhe foi posta e allegada antes que as inquirições fossem começadas, e depois a parte nunca nisso por algum modo consentio, faça o Julgador perguntar outra vez as testemunhas perante outro Juiz ou Escrivão.

Disposição Provisoria, art. 14.

Reg. 15 de Março de 1842 art. 33.

Candido Mendes, Cod. Philippino, notas.

Dr. Clovis Bevilacqua, Direito de Familia.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXIII

Que os Julgadores julguem por a verdade sabida, sem embargo do erro do processo

Para que se abreviem as demandas com guarda do direito e justiça das partes, mandamos que os Julgadores julguem, e determinem os feitos segundo a verdade, que pelos processos fôr provada e sabida, ou por confissão da parte, não julgando mais do pedido pelo autor, posto que o processo seja mal ordenado, ou errado, ou falte nelle alguma solemnidade, que para boa ordem e substancia do Juizo se requeira, assi

como se não fosse dado libello em forma devida, ou não fosse a lide contestada, ou não fossem as inquirições abertas e publicadas, ou não fosse a sentença diffinitiva publicada pelo Julgador ou lhe não fossem assinados os termos de nossas Ordenações, para vir com artigos, ou faltasse no processo outra alguma cousa substancial do Juizo, igual de cada numa destas, ou de menor substancia; a qual faltando, ou sendo errada no processo, todo o Juizo e sentença, que delle procedesse, seria nenhuma, segundo Direito. Porque sem embargo disto, queremos, que não seja o processo annullado, nem se possa dizer a sentença (posto que seja passada em cousa julgada) nenhuma, se a verdade fôr sabida pelo processo, o Julgador julgou o que lhe pareceu justiça, por as provas no processo feitas sobre a verdade e substancia da cousa.

Porém, se no primeiro Juizo antes da sentença diffinitiva, ou no caso da appellação, ou agravo antes da sentença, fôr allegado per cada numa das partes, como foi algum dos ditos erros no processo, podel-o-hão os Julgadores supprir, se necessario fôr sem por isso os autos serem nenhuns. Mas depois da sentença ser dada, se os erros não forem suppridos em cada hum dos ditos Juizos, não poderão allegar os ditos erros, ou nullidades: e allegando-se, não serão recebidos, e todavia os autos e sentenças serão valiosos.

§ 1.º E si o erro do processo fôr, por se allegar, que não entreveio procuração das mulheres, ou que se tratou o feito per Procurador não sufficiente, ou que sendo o feito de algum menor de vinte um annos e maior de quatorze, sendo varão, ou maior de doze sendo femea, não entreveio procuração, quando era autor, ou quando era réo, faltou a citação de ambos, assi do menor, como do Curador, havendo porém citação e procuração de cada hum delles, em cada hum destes casos, se se allegar o tal erro no primeiro Juizo, antes de o Juiz ter dado sentença, elle mesmo o supprirá, mandando ao que fez a procuração não sufficiente, que a faça sufficiente; ou se o erro era de faltar a procuração da mulher, mande ao marido, quando fôr autor, que traga outorga, ou procuração della, para o

dito feito; ou se o erro era de falta de procuração do menor, ou de seu Curador, mandando vir a procuração de cada hum delles, que não entreveio, assinando-lhe para isso termo conveniente, segundo a distancia do lugar, onde stiver, o que assi ha de fazer a procuração.

E se o réo tratou o feito sem procuração da mulher, ou do menor, ou Curador, ou sem ser citada, cada huma das sobreditas pessoas nos casos sobreditos, onde se requeira citação, mandará o Juiz ao autor, que faça citar a pessoa, que se requeria ser citada, e feita a dita citação, procederá no feito, posto que a pessoa assi citada não mande procuração. E isto tudo fará sem os autos atéli processados serem havidos por nenhuns.

§ 2.º E se já fôr dada sentença pelo Juiz da primeira instancia, e cada hum dos taes erros fôr allegado na causa da appellação, ou agravo, antes da sentença ser dada na instancia da appellação, ou agravo, os Juizes supprirão o tal erro, sem por elle os autos atéli processados serem havidos por nenhuns. Porém o Juiz da appellação, ou agravo, que o tal erro mandar supprir, condenará o Juiz da primeira instancia, ou o da appellação, se o erro fôr supprido pelos seus superiores, nas custas do retardamento, que se fizer, emquanto se supprir o dito erro, e cada hum pela parte, que processou.

E supprindo cada hum dos ditos Juizes, antes de dar sentença, todos os autos feitos desde principio serão valiosos. E se os ditos erros não forem suppridos por os ditos Juizes, suas sentenças e autos serão nenhuns.

§ 3.º E nos taes casos, posto que hajam de julgar pelos ditos autos, quando assi mandam supprir o erro, se depois que a pessoa, que traz a procuração sufficiente, ou a pessoa, que de novo he citada, quizer allegar nos autos alguma cousa de novo, que seja de receber, ou dar mais testemunhas das que são dadas aos artigos, que já são recebidos, jurando que o allegam sem malicia, ser-lhe-ha recebido.

§ 4.º E se em algum dos casos sobreditos, quando fôr mandado que venha a procuração sufficiente, ou da mulher, ou de outra pessoa, que seja necessaria, e a pessoa, cuja procuração se manda trazer, a não quizer dar, o Juiz absolverá o réo da instancia do Juizo, e o Julgador ou Julgadores, que tal feito processaram sem a dita procuração, pagarão todas as custas, que as partes por isso fizerem. Porém, se a mulher sem justa causa recusar de lhe dar tal outorga e procuração, e parecer aos Julgadores, que lhe deve ser dada autoridade para poder proseguir a dita demanda, irão com o feito por diante, segundo temos dito no Título 47: *Que o marido não possa litigar em Juizo sobre bens de raiz sem outorga de sua mulher.*

§ 5.º E se o erro do processo fôr, por se allegar que falta a citação da parte, ou que foi feita citação que por Direito he nenhuma, assi como se fosse citado o menor de quatorze annos, e a femea de doze, sem lhes ser dado Tutor, no caso que o não tivessem, ou que se tratou com Procurador falso, que offereceo falsa procuração, em estes casos o tal erro se não poderá supprir em nenhuma parte de qualquer Juizo, que seja allegado, antes todo o processo será nenhum, e o Julgador, que os taes actos processou, será obrigado ás custas no caso, que processou sem citação, ou com citação nulla.

§ 6.º Outrosi, se os Juizes acharem, que o autor tem provado sua tenção, segundo a aução por elle em seu libello intentada, e que por essa aução não pode haver vencimento do que demanda, e que lhe converta formar novo libello sobre outra aução, fundada em alguma razão, pelo dito autor allegada; e se os ditos Juizes acharem por o processo prova do todo, ou a maior parte daquella aução, que segundo o rigor de Direito lhe fôra necessario intentar, mandarão ao autor, que declare a razão, que allega, em esse mesmo processo, sem outro novo libello: e vista sua razão, mandem ao réo, que responda a ella, e assi vão por o feito em diante, como acharem por Direito.

E se acharem, que são taes razões, a que se deva dar prova, o Juiz lhes receba a dita prova, e não a mandem tornar aos Juizes, de que a elles o feito veio por appellação, ou agravo, nem constranjam o autor, que venha com outro libello de novo.

Lei de 22 de Setembro de 1828.

Texeira de Freitas, Consolidação.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil Comment.

Lafayette, Direitos de Família.

O mesmo, Dir. das Cousas.

Ribas, Processo Civil.

Paula Pessoa, notas á lei do 1871.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Sousa Lima, 3. vol; Dr. João Torres, 5.º vol; Cons. Lopes de Castro, 6.º vol.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXIV

Como se julgarão os casos, que não forem determinados por as Ordenações

Quando algum caso fôr trazido em pratica, que seja determinado por alguma Lei, stylo ou costume patrio longamente usado, e tal, que por Direito se deva guardar, seja per elles julgado, sem embargo do que as Leis Imperiaes acerca do dito caso em outra maneira dispõem; porque onde a Lei, stylo ou costume patrio dispõem, cessem todas as outras Leis, e Direito.

E sendo materia, que não traga peccado, seja julgado pelas Leis Imperiaes, posto que os sagrados Canones determinem o contrario.

As quaes Leis Imperiaes mandamos sómente guardar pola boa razão em que são fundadas.

§ 1.º A opinião commum prefere á particular.

Lei da Boa Razão, §§ 6º e 11.

Rebouças. Leis Civis, Observações.

Lafayette, Direitos de Família.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Dr. Martins Junior, Hist. do Dir. nacional, declara revogada ou modificada esta Ord. em face da lei da Boa Razão, § 9.

Revista dos Trib., Dr. Cardoso da Cunha, vol.1º; Cons. Lopes de Castro, vols. 5.º e 6.º

TITULO LXV

Das sentenças interlocutorias, e como podem ser revogadas

Sentença interlocutoria he chamada em Direito qualquer sentença, ou mandado, que o Juiz dá, ou manda, em algum feito, antes que dê sentença definitiva. E todo juiz pode revogar sua sentença interlocutoria, antes que dê a definitiva, porque depois que a definitiva é dada, já se não entremeterá mais para julgar em aquelle feito, que já é findo; e assi a sentença definitiva não poderá ser por o Juiz, que a deu, mais revogada, porque deu per ella fim a todo seu Juizo.

§ 1.º Porém, se a sentença interlocutoria fosse tal, que fizesse fim ao Juizo e processo, não poderia ser mais revogada, assi como se o Juiz julgasse, que não procedia o libello, ou absolvesse o réo da instancia do Juizo, ou não recebesse o autor á demanda, ou outro caso semelhante, porque em cada hum destes casos o Juiz deu fim a seu Juizo; e portanto não pode mais proceder nelle, nem fazer outra cousa alguma. E bem assi,

onde o Juiz recebesse appellação de alguma sentença definitiva, não poderá depois revogar a tal sentença interlocutoria per que assi recebeu a appellação. Porém se a dita interlocutoria, fôr de negação de appellação de sentença definitiva podel-a-ha revogar e receber a appellação, se per Direito lhe parecer de receber; e isto em todo tempo, antes que a sentença seja entregue à parte.

§ 2.º E a sentença interlocutoria pode ser revogada até dez dias, contados do dia, em que foi dada, se a parte contra quem foi dada, allegar por onde haja de ser revogada, e o Juiz, que a deu, achar per Direito que a deve revogar. E se o Juiz de seu proprio motu, sem requerimento da parte, a quizer revogar, podel-o-ha fazer a todo tempo se achar per Direito, que não foi justamente dada; comtanto que o revogue antes da sentença diffinitiva, e ella seja tal interlocutoria, que segundo Direito, possa ser revogada, como acima temos dito.

§ 3.º E se o Juiz deu sentença interlocutoria, a qual mandou logo executar, antes que a parte se della aggravesse, e depois a parte requiere, que seja revogada, já esse Juiz dahi em diante a não pode mais revogar, salvo de aprazimento de ambas as partes, entre que he a contenda.

§ 4.º E posto que seja appellado da sentença interlocutoria pela parte, que della se sentio aggravada, poderá o Juiz revogal-a, ainda que tal seja, que segundo Direito se possa della appellar, porque a appellação assi interposta não impede poder o Juiz revogar a sentença, se lhe bem parecer.

§ 5.º E se a parte aggravada da interlocutoria requerer ao Juiz, que a revogue, e elle a não quizer revogar, poderá a parte appellar, se a interlocutoria fôr tal, de que segundo Direito se possa appellar, e ser-lhe-ha recebida a appellação; e os Juizes que della conhecerem, a revogarão ou confirmarão, segundo acharem per Direito. E se fôr tal, que segundo Direito não se possa della appellar, poderá a parte, contra quem foi dada, requerer ao Juiz que a revogue; e se a não quizer revogar,

tomará logo instrumento, ou Carta testemunhavel, segundo diremos neste Livro, no Título 74: *Da maneira, que se terá, quando o Juiz não recebe a appellação da sentença interlocutoria.*

§ 6.º E se algum Juiz dê em algum feito sentença interlocutoria, e por sua ausencia fôr em seu lugar subrogado, ou expirasse seu officio de julgar per morte, ou per qualquer outro modo, poderá o Juiz subrogado, ou successor no Officio, revogar, ou emendar a dita interlocutoria, assi como o podia revogar o Juiz que a deu: porque todo seo poder he traspassado ao outro, que depois vem.

§ 7.º E se a sentença interlocutoria fôr huma vez revogada, já não poderá outra vez ser revogada em outra forma.

Lei n. 15 (Bahia) arts, 19 § 3; 146 § 13; 160 a 166; 175 § 7; 177 190; e 204 § 3.

Lei n. 94 (Bahia) arts. 13, 82 a 86.

Reg. 737 de 25 de Novembro 1850.

Paula Pessoa, notas á lei de 1871.

Ribas, Proc. Civil.

Revista dos Trib. Bahia, Dr. Antonio J. de Araujo, Vol 7.º

TITULO LXVI

Das sentenças diffinitivas

Todo Julgador, quando o feito fôr concluso sobre a diffinitiva, verá e examinará com boa diligencia todo o processo, assi o libello, como a contestação, artigos, depoimentos, a elles feitos, inquirições, e as razões allegadas de huma e outra parte; e assi dê a sentença diffinitiva, segundo o que achar allegado e provado de huma parte e da outra, ainda que lhe a consciencia dicte outra cousa, e elle saiba a verdade ser em contrario do que no feito fôr provado.

Porém, se o Julgador, como Juiz em auto judicial, visse alguma cousa, que não stivesse no feito, poderá segundo sua consciencia mandar ajuntar os autos, que assi vio, como Juiz em auto judicial; e tanto que forem juntos, julgará segundo a prova do feito, e autos, que assi segundo sua consciencia mandou ajuntar.

E isto não haverá lugar nos feitos civeis, em que já os autos, per que assi o dito Juiz fosse informado segundo sua consciencia, fossem allegados, e a parte delles lançada: porque neste caso o Juiz os não mandará ajuntar, mas julgará pelas provas, que stiverem no feito.

§ 1.º O Julgador sempre dará sentença conforme o libello, condenando, ou absolvendo, em todo, ou em parte, segundo o que achar provado pelo feito. E se achar que se prova tanto, que faça meia prova, julgará segundo dissemos neste Livro, no Titulo 52: *Do juramento, que se dá pelo Julgador a aprazimento das partes*, nem julgará mais do que he pedido pelo autor quanto ao principal. E quanto ás custas, fructos e interesse, pode julgar aquillo, que se mostrar pelo feito, que accresceo depois da lide contestada em diante; inda que pela parte não seja pedido; porque todas as cousas, que acontecem em Juizo depois da lide contestada, pertencem ao officio do Juiz, inda que não sejam pedidas.

§ 2.º E será outrosi avisado, que dê sentença certa em certa quantidade, ou em certa cousa. E se der sentença incerta não valerá, salvo se a dita sentença incerta podesse ser certificada pelos autos do processo, ou se podesse liquidar na execução della, assi como os fructos e interesse, de que acima fallamos, quando pela prova dada aos artigos não poder bastantemente constar da quantidade dos ditos fructos, ou interesses, para sobre elles pronunciar sentença certa.

§ 3.º Porém, algumas vezes nos Juizos e auções principaes se pode pedir, e dar sentença geral e incerta: pode-se pôr exemplo naquelle, que se diz, herdeiro de outro, pedindo ser declarado por herdeiro, e que seja entregue de toda a herança, que universalmente ficou daquelle, cujo

herdeiro diz ser. E bem assi no herdeiro, que demanda a outro coherdeiro participação de toda a herança universal, em que ambos são herdeiros, para haver a sua parte della; porque em taes casos, como estes, podem fazer as partições geraes e incertas, e per consequente as sentenças (porque hão de ser conformes), podem ser geraes. E postoque assi sejam geraes e incertas, he necessario que se certifiquem ao tempo da execução, quaes são as cousas da herança, e quaes não, pelas provas, que sobre isso serão feitas.

§ 4.º E não deve dar sentença condicional, salvo, se a condição fosse logo cumprida, assi como se o Julgador condenasse o réo no que o autor jurasse que lhe era devido, porque em tal caso poderá dar a dita sentença condicional. Porém não tolhemos, se a sentença for injustamente dada, e contra direito da parte, poder-se emendar na instancia da appellação, se della fôr appellado em tempo devido, e for caso de appellação, segundo diremos no Titulo 70: *Das appellações das sentenças diffinitivas*.

§ 5.º E porque algumas vezes, antes de os Julgadores porém sentença, mandam os feitos ao Contatador, para que faça conta, e ponha em somma o que se prova pelo feito, mandamos que sempre o Julgador em taes casos o declare as addições e cousas, que o contador ha de levar em conta, e pôr em somma, e quaes não, em modo que não faça mais que contar, e a sommar o que pelo Julgador lhe fôr mandado. E isso mesmo farão os Julgadores, quando fôr duvida sobre o que se deva partir, porque primeiro que mandem os feitos aos Partidores, declararão e determinarão, quaes são as cousas, que se hão de trazer á partilha, e quaes não, e as duvidas, que nellas houver.

§ 6.º E depois que o Julgador dér huma vez sentença diffinitiva em algum feito, e a publicar, ou dér ao Scrivão, para lhe pôr o termo da publicação, não tem mais poder de a revogar dando outra contraria pelos mesmos autos. E se depois a revogasse, e desse outra

contraria, a segunda será nenhuma, salvo se a primeira fosse revogada per via de embargos, taes que per Direito por o nelles allegado, ou provado a devesse revogar.

Porém se o Julgador dêr alguma sentença diffinitiva, que tenha em si algumas palavras escuras e intrincadas, bem a poderá declarar; porque outorgado he per Direito ao Julgador, que possa declarar e interpretar qualquer sentença por elle dada, ainda que seja diffinitiva, se duvidosa fôr: e não sómente a esse Julgador, que a sentença deu, mais ainda ao que lhe succedeo no officio de julgar, porque então se guardará tambem na diffinitiva, para a poder interpretar, o que dissemos no Titulo 65: *Das sentenças interlocutorias*. E da dita declaração e interpretação poderá a parte, que se sentir agravada, appellar no termo do Direito, e sendo a quantidade tal, em que caiba appellação.

§ 7.º E para as partes saberem se lhes convém appellar, das sentenças diffinitivas, ou vir com embargos a ellas, e os Juizes da mór alçada entenderem melhor os fundamentos, porque os juizes inferiores se movem a condenar, ou absolver, mandamos que todos nossos Desembargadores, e quaesquer outros Julgadores, ora sejam Letrados, ora o não sejam, declarem specialmente em suas sentenças diffinitivas, assi na primeira instancia, como no caso da appellação, ou agravo, ou revista, as causas, em que se fundaram a condenar, ou absolver, ou a confirmar, ou revogar.

§ 9.º E quando as partes confessarem em juizo as dividas, ou cousas, porque forem demandadas perante os Julgadores, e elles lhes mandarem que paguem, não serão condenados per sentenças condemnatorias, mas per preceito de solvendo, do que mandarão passar mandados.

§ 10. E os Scrivães, que as Cartas das sentenças diffinitivas fizerem, porão em ellas todas as forças dos feitos, assi da parte do autor, como do réo, per maneira que, se alguma demanda se recrescer sobre

essa coisa entre essas partes, ou entre outras, que se possa por essa sentença saber qual foi a demanda, que fez o autor, e defeza, que poz, o réo, e de que foi livre, ou condenado.

Lei n. 15 da Bahia, art. 240, que diz:

As decisões definitivas do Tribunal de Revista, nos termos de Decreto, n. 6142 de 10 de Março de 1876, que fica era vigor, denominão-se Assentos.

As do mesmo Tribunal quando tomar conhecimento de Revista: Accordãos;

As do Tribunal de Appellação e do de Conflictos, quando proferidas em materia litigiosa: Arestos;

As do Tribunal administrativo: Resoluções;

As dos domais Juizes: Sentenças.

A mesma Lei n. 15 arts. 183 § 10, 187, 247.

Lei n. 94 (Bahia) arts. 94, 101, 102.

Reg. de 2 de Maio de 1874.

T. de Freitas, Consolidação.

Macedo Soares, Medição das terras.

P. Pessoa, notas a Lei de 1871.

T. de Freitas a Correia Telles.

Idem, a Gouveia Pinto.

Lafayette, Dir. das cousas.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Lopes de Castro, vols. 5º e 6º; Dr. Amancio de Souza vol. 7º; Dr. Andrade Pinto, sentença, vol. 8.º

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXVII

Da condenação das custas

Quando o Juiz, da sentença final, em qualquer caso de qualquer qualidade que seja, sempre condenará em custas do processo, assi ao réo que fôr vencido, como ao autor, quando o réo fôr absoluto, sem poder d'ellas relevar cada uma das partes, posto que lhe pareça que cada huma d'ellas teve justa causa para litigar, salvo entre as pessoas em que por bem das Ordenações não ha custas

§ 2.º E si o Réo fosse condemnado em parte do que foi demandado e em parte fosse absoluto, o Julgador condenará nas custas o Réo pela parte em que foi condemnado do principal e ao autor pela parte em que o Réo foi absoluto.

Reg. 2 de Setembro de 1874.

Cons. L. Vasconcellos, Notas a este Livro.

Macedo Soares, Medição das terras.

TITULO LXVIII

Da ordem, que se terá nas appellações das sentenças interlocutorias e diffinitivas

Quando alguma das partes appellar da sentença, que contra elle fôr dada, e a appellação lhe fôr recebido (quer a sentença seja diffinitiva, quer interlocutoria, no caso, em que das interlocutorias se pode appellar), apparecerão as partes ambas, assi o appellado, como o appellante, per si, ou por seus Procuradores, sufficientes (nos casos, em que por Procuradores podem litigar), perante os juizes, que da appellação houverem de conhecer, ao termo, que lhes fôr assinado pelo juiz, de que foi appellado.

E apparecendo ao dito termo, haverão vista dos autos da appellação, se a pedirem, e arrazoarão sobre ella, cada hum sua vez; e depois que o feito fôr concluso, vejam-no os Julgadores, a que o conhecimento de tal appellação pertencer; e se fôr appellado da sentença interlocutoria, e acharem que foi bem appellado, e que o appellante foi aggravado pelo Juiz, assi o determinem, e não mandem tornar o feito ao juiz, de que fôr appellado, mas vão por elle em diante é o determinem finalmente, como acharem por Direito.

§ 1.º E achando que foi mal appellado, e que o appellante não foi aggravado pelo Juiz, assi o julguem, e condenem o appellante nas custas da appellação, e assinem termo ás partes, a que tornem seguir seu feito perante o Juiz, de que foi appellado, e mandem ao juiz, que vá pelo feito em diante, e o determine finalmente, como o fôr Direito.

§ 2.º E quando o appellante sómente apparecer ao termo com sua appellação, e o appellado não vier, o appellante o faça apregoar na audiencia, e á sua revelia se procederá na causa da appellação. E se acharem, que appellou bem, ficará o feito perante os Juizes da appellação, e procederão nelle, e o determinarão finalmente, como acharem por Direito. E achando, que foi mal appellado, não procederão mais no feito, e o remetam ao Juiz, de que foi appellado, mandando-lhe que proceda nelle, e o determine finalmente sem embargo da dita appellação, que delle foi mal interposta.

§ 3.º E vindo o appellado proseguir a appellação ao termo, que lhe fôr assinado, e não vindo o appellante per si, nem per outrem com a appellação, e fazendo o appellado certo aos juizes della que lhes foi assinado para seguirem a appellação, e sendo o appellante pregoado, haverão os juizes da alçada a appellação por deserta e não seguida, e condenarão ao appellante nas custas, e mandarão ao Juiz, de que foi appellado, que proceda no feito e o determine finalmente. Porem se o

appellante, que foi rével, fôr autor, não seja recebido a proseguir a demanda, até pagar ao appellado todas as custas.

§ 4.º E se a sentença, de que fôr appellado, fôr diffinitiva, e as partes ambas apparecerem ao termo perante os Juizes da appellação, per si, ou per seus sufficientes Procuradores, procedam os Juizes da appellação no feito, e o determinem finalmente, como fôr Direito.

§ 6.º E não vindo appellante nem appellado dentro do termo assinado, mandarão, que a sentença, de que fôr appellado, se cumpra, e se dê a execução, salvo, se o appellante allegar, e provar justo e legitimo impedimento, porque não podesse ir com a dita appellação, nem envial-a per outrem.

E achando-se depois que a appellação era em mão de cada hum dos ditos Scrivães, ao tempo, que foram perguntados, e o não disse, em tal caso hajam a sentença da deserção por nenhuma, e por ella se não faça obra.

§ 7.º E depois que a sentença passar á mão da parte, ou de seo Procurador, não serão mais recebidos a purgar suas revelias, nem mais ouvidos sobre isso.

Reg. 173 de 1850, arts. 657 a 660.

Reg. de 2 de Maio de 1874.

Lei n. 15 de 15 de Julho. Bahia, art. 174, (Vide Tit 70).

Lei n. 94 de 6 de Agosto, Bahia. (Vide Tit. 70).

Dec. n. 5467 de 12 de Novembro de 1873: art. 21.

Teixeira de Freitas a Pereira e Souza, notas 657 a 659.

Cons. L. Vasconcellos, notas a este Livro.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. J. Spínola, vol. 1.º

TITULO LXIX

Das appellações da sentenças interlocutorias, e que não hajam os autos por appellação

Das sentenças interlocutorias, que forem dadas per quaesquer Julgadores, de que se deva appellar sem outro meio, ou per algum meio, não poderá alguma das partes appellar, salvo se o feito sobre que fôr dada a sentença interlocutoria fôr de tal natureza, que pela tal interlocutoria, seja o feito acabado, por maneira que o Juiz, que a deu, não póde em elle por aquella citação mais proceder, nem dar sentença diffinitiva no principal, mas he logo finda a citação; assi como se a parte pede ao Juiz, que lhe mande citar a outra parte, e o Juiz determina, que não ha de ser citado, ou julga, que a citação, que he já feita, he nenhuma, ou não valiosa, ou julga que o demandado não he obrigado responder, ou que o auctor não he pessoa para demandar, ou que o libello, ou petição não procede.

E assi será recebida a appellação da sentença interlocutoria em todos os outros casos semelhantes, porque não podem todos ser declarados em esta Lei, mas procederão os Julgadores de semelhante a semelhante.

§ 1.º E pode-se isso mesmo appellar da sentença interlocutoria, quando he tal, que se delia não fosse appellado, se executaria, antes que o Juiz procedesse a diffinitiva, e pela sentença diffinitiva, que depois fosse dada, e pela appellação que della fosse interposta, se não poderia reparar o dano que pela execução da interlocutoria a parte tivesse recebido, como é a prisão. Portanto mandamos, que em todo o caso, em que depois da sentença interlocutoria o Juiz não pode mais proceder a sentença diffinitiva, ou o dano não pode ser emendado, seja recebida a appellação da sentença interlocutoria, e seja atempada ás partes para a irem seguir perante os Juizes da appellação.

§ 2.º E poder-se-ha também appellar da sentença interlocutoria, se o Juiz mandar citar a parte fóra da sua jurisdição, para apparecer e responder perante elle a tempo, que em esse lugar andasse notoriamente grande peste, ou se o réo tivesse em esse lugar grandes e notorios inimigos; porque pois não pode vir a tal lugar sem perigo de sua pessoa, se o Juiz lhe não conhecer dessa razão, poderá appellar de tal mandado.

§ 3.º E os Juizes, que devem conhecer das appellações, que saem das sentenças diffinitivas, conheçam das appellações das sentenças interlocutorias em aquelles casos, em que segundo esta Lei dellas se pode appellar.

§ 4.º E o que appellar da sentença interlocutoria, appellará tanto que publicada fôr ou até dez dias contados da hora da publicação, comtanto que, depois da tal sentença dada, não faça algum auto, per que a approve.

E quando o appellante e seu Procurador forem absentes ao tempo da publicação da sentença, contar-se-hão os dez dias do tempo, que cada um delles fôr sabedor, como a interlocutoria era publicada.

§ 5.º E quando a sentença fôr dada no lugar, onde stiverem os Superiores, que da appellação hajam de conhecer, ou em seu termo, o Juiz assinará ás partes o *termo da lei* a que a vão seguir. E mandará que o Scrivão leve o proprio processo, em que se deu a sentença appellada, aos ditos Superiores, para verem por elle cumpridamente o direito das partes, e darem determinação, como acharem per Direito.

E se o appellante fôr negligente em requerer, que se leve o processo, os Juizes da appellação darão despacho em vista da certidão que offerecer o appellado, havendo a appellação por deserta e não seguida.

§ 7.º E quando a appellação da sentença interlocutoria, que fôr interposta fóra do lugar, onde stiverem os Tribunaes superiores, não fôr recebida por o Juiz, que a deu, a parte, contra quem foi dada, tomará

instrumento de agravo, ou Carta testemunhavel, segundo fôr o Juiz, de que se agrava, e com sua resposta o apresentará no Tribunal a que pertencer.

§ 8.º E vindo algum instrumento, ou Carta testemunhavel de cada hum dos ditos casos, em que segundo esta Ordenação era de receber a appellação, os Juizes Superiores, que de taes agravos houverem de conhecer, a receberão na forma da lei. E quando se achar, que não he aggravado em o Julgador não receber appellação de tal interlocutoria, por não ser dos casos, em que se deva receber appellação, os Juizes Superiores a não recebam.

E se pelo dito instrumento, o caso não vier instructo, para que se possa dar provisão certa, se he aggravada na interlocutoria; e parecer ao Julgador necessario fazer alguma breve diligencia, para poder dar despacho no instrumento, fal-a-ha.

§ 9.º E em os taes instrumentos, e outros, de feitos civeis, ainda que seja dos nossos feitos, ou de cousas tocantes a Residuos, Capellas, e cousas piedosas, ou de qualquer outra qualidade que seja, os Juizes Superiores, quaesquer que forem, que dos sobreditos agravos conheçam, nunca poderão haver os autos por appellação, nem ponham tal desembargo em nenhum agravo, que a elles venha, das ditas sentenças interlocutorias, nem de autos extra-judiciaes.

Regulamento de 15 de Março de 1842.

Reg. n. 737 de 1850.

Lei de 20 de Novembro de 1871.

Reg. de 12 de Novembro de 1873, arts. 4 a 12.

Lei n. 15, Bahia, de 15 de Julho de 1892.

P. Pessoa, notas á lei de 1871.

Ribas, Proc. Civil.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Carneiro da Rocha, 1º vol; Dr. Filinto Bastos, 5.º vol; Decisão de Agravo, 7.º vol; Decisão de Agravo 8.º vol.

TITULO LXX

Das apellações das sentenças diffinitivas

Todo aquelle, que appellar quizer da sentença diffinitiva, se fôr publicada perante elle, ou seu Procurador, appellará até dez dias primeiros seguintes, contados da hora em que a sentença foi publicada, em diante, com tanto que o appellante em esse tempo dos dez dias não faça algum auto, per que haja consentido nella.

E no caso, onde o appellante e seu Procurador forem absentes ao tempo da publicação da sentença, contar-se-hão os dez dias do tempo, que cada um delles foi sabedor, como a sentença foi publicada.

§ 1.º E quem quizer appellar, ira appellar á audiencia perante o Julgador, que a sentença deu. E se não houver audiencia primeiro que se acabem os dez dias, vá appellar perante o Scrivão do feito.

E sendo a parte sabedor da sentença, de que quer appellar, fora do lugar, onde a sentença fôr dada, irá dentro dos dez dias, contados da hora, que o soube, a audiencia do Juiz que fôr no dito lugar, e ahi perante elle appellará, e pedirá, que lhe dêm disso huma certidão, e do tempo em que appella: a qual lhe o dito Juiz mandará dar, para ir apresentar ao Juiz, que a sentença deu, a qual lhe apresentará por si, ou por seo Procurador, dentro do tempo, que razoadamente possa ir do lugar, donde appellar, ao lugar, onde a sentença foi dada.

§ 2.º E tanto que a parte appellar, e lhe fôr recebida a appellação, requererá logo ao Julgador, que deu a sentença, que lhe mande trasladar a appellação. E o Julgador mandará logo ao Scrivão, que tiver o feito, que a traslade logo sem detença, e o Scrivão será diligente em o fazer; e sendo negligente, o Julgador o constrangerá, *na forma da lei*.

§ 3.º E se o appellante, depois que per si, ou por seu Procurador appellar, e lhe fôr recebida a appellação, deixar decorrer o prazo da lei sem a fazer seguir, já a não poderá mais seguir. E o Juiz, que deu a sentença a requerimento do appellado, haja a appellação por deserta e não seguida, sendo primeiro o appellante requerido para a deserção, para dizer se teve justo impedimento, por onde não podesse vir tirar a appellação, nem mandal-a tirar por outrem. O que haverá lugar, posto que a parte seja absente, e não seja sabedor, como seu Procurador appellou; e para o caso dessa deserção, não será obrigado citar a mulher do appellante, posto que seja sobre bens de raiz.

§ 4.º E quando o appellante, ou appellado houverem de ser citados para o seguimento da appellação, far-se-ha a citação em pessoa da propria parte, postoque tenha Procurador sufficiente; salvo, se a parte fôr absente do Termo, onde fôr morador, porque então bastará ser citado o seo Procurador sufficiente para isso.

E sendo a appellação de feito sobre bens de raiz, e as partes, ou alguma dellas fôr casado, se o marido tiver procuração sufficiente da mulher para tal proseguimento posta no feito, bastará ser citado o marido sómente: e não a tendo, então se citará a mulher, para seguir a appellação, postoque já fosse citada para a primeira instancia.

§ 5.º E tanto que a appellação for acabada e concertada por esse Scrivão, e sellada com o sello, que deve ser, será entregue á parte, se fôr o feito civil, assinando-lhe logo termo, a que appareça com ella perante o Superior, ou Superiores, a que houver de vir. E não a apresentando no dito termo, se guardará o que dissemos neste Livro, no Título 68: *Da ordem, que se terá nas appellações*.

§ 8.º E no caso, que o juiz inferior recebesse appellação da sentença diffinitiva a alguma parte, e a outra parte contraria o pozesse poragravo nos autos sem disso tirar instrumento, por dizer que não era caso de appellação, os Superiores, que de tal appellação hão de conhecer,

pronunciarão sobre o dito agravo, se era caso de appellação, ou não, postoque lhe a appellação seja devoluta. E achando que não era caso de appellação, assi o pronunciarão, e não irão mais por o feito em diante.

§ 9.º Declaramos que para se ver e saber, si he caso de appellação, por se dizer que cabe na alçada dos julgadores que as sentenças deram, quer o autor appelle quer o réo, sempre se olhará a quantidade ou valia da cousa pelo autor pedida, sem as custas.

§ 10. E porquanto muitas vezes as demandas são sobre posse de alguma cousa e se dá somente sentença sobre ella, ficando resguardado a outra parte seu direito sobre a propriedade e vem em duvida como se avaliará a posse para recebimento da appellação, declaramos que se avalie a dita posse em menos a metade do que valer a propriedade, e segundo a avalia: da dita posse assi se receberá a appellação, ou não.

§ 11. E mandamos que tanto que os Juizes inferiores receberem as appellações, antes que *assignem o prazo* façam avaliar a cousa que he pedida, para o que farão louvar as partes, cada huma em huma pessoa, e si desvairarem lhes dêem um terceiro que avalie e o que disserem se ponha no cabo da appellação: salvo si no mesmo feito de que he appellado se tractou sobre avalia da cousa demandada e sobre ella se fizeram artigos e inquirições porque em tal caso não fará o dito Juiz mais avaliação.

Alvará de 16 de Setembro de 1814.

Aviso de 15 de Novembro de 1836.

Reg. n. 737 de 1850.

Reg. de 12 de Nov. de 1873 arts. 15, 22 a 27.

Candido Mendes, Cod. Philippino, notas.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Cons. L. Vasconcellos, notas a este Livro.

Ribas, Processo Civil.

P. Pessoa, notas a lei de 1871.

M. Soares, Medição das terras.

Revista, dos Trib. Bahia, Cons. Carneiro da Rocha, e Dr. João Torres, 1.º vol.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

Appellações. Lei federal n. 221 arts. 54 e 58.

Lei n. 15 (Bahia) arts 15, 19, 44, 121 § 8, 123 142, 146, 165, 171 a 173.

Lei n. 94 (Bahia) arts. 67, 69, 91, 92, 122.

Revistas. Lei n. 15 (Bahia) arts. 42, 43, 179 a 187 e 189.

Lei n. 94 (") arts. 92 a 104.

Recursos Lei. n. 15 (Bahia) arts. 11 § 2º, 60, 61, 104 B, 158 § 2, 159; 170; 180; 186; 187; 190; 191; 192; 194; 202; 207; 210.

Lei n. 94 arts. 13, 23, 14, 47, 49, 87, 88, 89, 90, 94 § 5, 102, 104, 107, 124.

Embargos. Lei n. 15 (Bahia) arts. 142, 146 §§ 15 e 19; 167 a 169, 176, 206, 242.

Lei n. 94 (Bahia) arts. 67, 69, 84 § 2.

Dr. João N. Torres: Compilação das Leis sobre Recurso, Bahia, 1896.

Revista dos Tribunaes, Vol. 1.º, Accordão de Revista: Recorrente A, J. S. Lima, de Inhambupe, onde se firmou esta doutrina: ao Recurso do Réo não se pode dar provimento, para agravar a sentença, da qual nenhum recurso interpoz a Justiça: pag. 438.

Idêntica doutrina se afirmou no accordão em que foi recorrente Americo Januario da Silva, Revista cit, Vol 2. pag 335. E como estes ficou assente a invariável doutrina de que o recurso do Réo não pode ser instrumento de seu dano; ainda que só por instrução o Tribunal use do direito de declarar o erro do processo e advertir.

TITULO LXXI

§ 2.º De feza a ninguem se deve negar.

C. Mendes, Axiomas o Brocardos.

TITULO LXXII

Que quando os Juizes da alçada acharem que o appellado he aggravado, o desaggravem, posto que não appelle

Não somente proverão os Juizes, que das appellações conhecerem, os appellantes, quando pelos processos acharem, que lhes he feito agravo pelos Juizes de que fôr appellado; mas ainda que achem, que o appellante não é aggravado, se acharem que ao appellado foi feito agravo, provel-o-hão, e emendarão seu agravo; posto que não seja per elle, nem per seu Procurador appellado, nem allegado esse agravo perante os Juizes.

§ 1.º Porém, se no caso da appellação perante os Juizes, que della conhecerem, o appellante renunciar essa appellação, e se offerecer pagar ao appellado todas as custas, que tiver feitas acerca de todo o processo, poder-se-ha descer da appellação em todo o tempo, antes que o feito seja finalmente desembargado. E os Juizes não poderão, nem devem mais conhecer de tal appellação, em poderão desaggravar o appellado, postoque peito feito achem, que foi aggravado pelo juiz principal, pois elle não appellou, e o appellante se desceu da dita appellação, que he havido, como se da dita sentença não appellasse.

Reg. n. 737 de 1850.

Lei n. 15 de 15 de Julho, Bahia.

Direito, vol. d e 15 de Dezembro de 1873, pag. 213 a 243, por Lafayette.

TITULO LXXIII

Que o Juiz, de que foi appellado, não possa innovar coisa alguma, pendendo a appellação

Tanto que a appellação é interposta, assi da sentença interlocutoria, de que se pode appellar, como da diffinitiva, logo a jurisdição do juiz, de que he appellado, he suspensa, e não poderá jamais innovar coisa alguma, nem attentar, até que a instancia da appellação seja finalmente determinada. E isto haverá lugar, posto que a appellação não seja recebida per esse juiz, de que fôr appellado, porque em todo caso, em que pelos juizes fôr achado que foi bem appellado, sempre revogarão tudo o que acharem feito e attentado, depois que a appellação foi interposta, e bem assi o que foi feito e attentado, depois da sentença ser publicada, até a appellação ser interposta.

§ 2.º E se pendendo a causa na appellação, os Juizes acharem, que o appellante condenado em alguma coisa de raiz dissipa, e gasta os fructos e rendas della, mandarão sequestrar esses fructos e rendas em mão de hum homem bom, leigo, fiel e abonado, que os tenha em seu poder, até que a appellação de todo seja finda e determinada, para então serem entregues a quem fôr julgado que pertencem.

§ 3.º E posto que o condenado appellante não gaste, e consuma os fructos e rendas, se o appellado requerer que sejam scriptos em cada ura anno, e postos em inventario, para virem a boa arrecadação e não recrescer sobre elles duvida e demanda, os Juizes o mandarão assi fazer pelo Scrivão, ficando, porém, a coisa e fructos della em poder desse condenado até o feito ser findo, e se determinar o que fôr de justiça.

Lei de 15 de Julho de 1892, Bahia.

Reg. n. 737 de 1860.

Ribas, Proc. Civil.

TITULO LXXIV

Da maneira que se terá quando o Juiz não recebe a appellação da sentença interlocutoria e manda dar instrumento á parte

Quando alguma parte appellar da sentença interlocutoria e o Juiz lhe não receber appellação, si o appellante pedir carta testemunhavel ao Scrivão do feito e o Juiz mandar que lh'o deem com sua resposta e da outra parte a quem tocar (si para decisão da causa a resposta da outra parte fôr necessaria) e com os autos do processo (si o agravante não quizer levar todos os autos por lhe não serem necessarios para despacho de seu agravo) o Juiz será obrigado de dar logo sua resposta per palavra ao requerimento do agravante, por escripto até dous dias contados de momento a momento, declarando na resposta aquelles autos somente do processo, que pertencerem a esse agravo, e mais não: pelos quaes autos elle possa mostrar como não aggravou a parte. E si o agravante replicar a essa resposta dada pelo Juiz e pela outra parte, dê o Escrivão instrumento ou carta testemunhavel com o requerimento do agravante e resposta do Juiz e da parte, e replica do agravante ou appellante. Dando testemunho si aquillo que he dado em resposta pelo Juiz e replicado pela parte agravante, passa na verdade e se contem assi no processo, como por elle he dito, em modo que os Juizes da *alçada* possam pela dita fé e testemunho d'esse. Escrivão ser perfeitamente informados da verdade, para darem despacho no instrumento de agravo ou Carta testemunhavel, como acharem por Direito.

§ 1.º E quando a parte aggravar de algum julgador declare logo no requerimento que fizer, ou por termo nos autos, para que Juiz ou Superior agrava. E não o declarando, os Superiores não tomarão conhecimento de tal agravo. O que não se entenderá nos agravos que tiverem certos Juizes limitados a que pertencem e dos quaes outros Julgadores não poderão tomar conhecimento.

§ 2.º E o Escrivão que fizer instrumento ou Carta a faça conforme a verdade e aos autos do feito, de que sahir o agravo, informando-se pelo processo de maneira que não seja depois, achado o contrario, *sob as penas da lei*.

§ 3.º E não querendo o Juiz dar a sua resposta na maneira e seo tempo que dito he, mandamos ao Escrivão que dê instrumento ou carta testemunhavel do dito agravo á parte agravante, com o traslado somente d'aquelles autos do processo que por sua parte forem requeridos, para por elles mostrar como he agravado. E em todo caso receberá o Escrivão qualquer resposta que a outra parte, a que tocar, quizer dar e a escreverá no instrumento ou carta testemunhavel e a entregará á parte, como da Ord. L. 1. T. 80.

E si os autos que o Juiz ou a parte contraria derem em respposta, que o agravante não quizer levar, a parte contraria disser que os quer pagar e requerer que vão no instrumento, o Escrivão os trasladará e metterá no instrumento ou Carta testemunhavel, ainda que o agravante o recuse, e não passará o instrumento sem elles.

§ 4.º E os ditos requerimentos e respostas se não porão no feito principal, somente estarão na mão do escrivão, apartados do feito, e o feito vá por diante.

E si houver de trasladar depois a appellação do feito, não se trasladarão n'ella os requerimentos e respostas, porém si cada uma das partes requerer que sejam trasladados na dita appellação, trasladar-se-hão a custa d'aquelle que o requerer.

§ 5.º E mandamos que o instrumento ou Carta testemunhavel que assi a parte tirar, seja apresentada perante o Juiz superior a que pertence dentro *dos prazos da lei* contados do dia que agravar da sentença interlocutoria, comtanto que agrave dentro no tempo em que

se pode appellar das sentenças interlocutorias ou definitivas, segundo as Ordenações.

E não offerecendo dentro *dos prazos* não lhe será dada provisão nem será mais sobre o agravo ouvido, posto que pelo instrumento ou carta testemunhavel se mostre que he aggravado, salvo si o Escrivão que passar o instrumento ou carta testemunhavel der fé que não steve, pelo que assi tira o instrumento si o não tirar mais cedo, porque, em este caso, se contarão os prazos do dia que lhe o Scrivão acabou o instrumento e lh'ó entregou.

Porém se se tirar do outro lugar, d'onde não podem vir *ao juiz ad quem* o Juiz d'onde se tirar o dito instrumento lhe assinará termo conveniente, a que o apresente, segundo fôr a qualidade do tempo e a distancia do lugar d'onde se tira.

Reg. de 15 de Março de 1842.

Reg. n. 787 de 1850.

Lei n. 15 de 15 Julho de 1892.

Lei n. 94 da Bahia.

Cons. L. Vasconcellos, notas a este Livro.

P. Pessoa, notas á lei de 1871.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXXV

Da sentença, que per Direito he nenhuma, e como se não requiere ser della appellado, e como em todo tempo pode ser revogada

A sentença, que he per Direito nenhuma, nunca em tempo algum passa em cousa julgada, mas em todo o tempo se póde oppôr

contra ella, que he nenhuma e de nenhum effeito, e por tanto não he necessario ser della appellado.

E he per Direito a sentença nenhuma, quando he dada sem a parte ser primeiro citada, ou he contra outra sentença já dada, ou foi dada por peita, ou preço, que o Juiz houve, ou por falsa prova, ou se eram muitos Juizes e alguns deram sentenças sem os outros, ou se foi dada por Juiz incompetente em parte, ou em todo, ou quando foi dada contra Direito expresso, assi como se o juiz julgasse directamente que o menor de quatorze annos podia fazer testamento, ou podia ser testemunha, ou outra cousa semelhante, que seja contra nossas Ordenações, ou contra Direito expresso.

§ 1.º E postoque de tal sentença seja appellado, não será por isso feita por Direito valiosa, ainda que a appellação pareça acto approvativo della, pelo qual parece o appellante approvar a tal nullidade; porque pois a sentença de principio foi nenhuma, já por nenhum acto seguinte póde ser confirmada.

§ 2.º Porém, se o Juiz julgasse contra o Direito da parte, e não contra direito expresso, não será a sentença per Direito nenhuma, mas he valiosa; e por tanto he necessario, que a parte appelle della ao tempo limitado para appellar, porque não appellando, ficará a sentença firme, como se fosse bem julgado.

E póde-se pôr exemplo se fosse contenda sobre hum testamento dizendo-se por huma parte, que o testador era menor de quatorze annos ao tempo que o fez, e da outra parte se dissesse, que era maior, e postoque pelas inquirições se provasse que era menor da dita idade ao dito tempo, o Juiz julgou o testamento por bom e valioso, não havendo respeito, como he per Direito determinado, que o testamento feito pelo menor de quatorze annos he nenhum.

Leis n. 15, Bahia; n. 94, Bahia.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

P. Pessoa, notas á lei de 1871.

Ribas, Proc. Civil

Cons. L. Vasconcellos, Notas a este Livro.

Revista dos Trib. Cons. Americo Barretto 7.º vol; Cons. Macedo d'Aguiar. 3.º vol.; L. Vasconcellos Vol. 1.º; Pacheco de Mello Vol. 8.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

Dr. Ruy Barbosa: o Jury e a responsabilidade dos Juizes. (Rio de Janeiro, 1897).

TITULO LXXVI

Quando poderão appellar da execução da sentença

§ 2.º E o modo da execução se pode exceder por quatro maneiras. A primeira he si o executor faz execução em maior quantidade do que se contém na sentença.

A segunda he quando faz execução em outra cousa e não na que se contém na sentença.

A terceira he quando faz execução sem citar a parte, contra quem se manda fazer, nos casos em que per Direito deve primeiro ser citado, segundo se dirá no Titulo 86.

A quarta he quando a parte condenada allega a embargar a execução taes cousas e embargos que segundo Direito devem ser recebidos que são aquelles que depois da sentença diffinitiva se podem pôr e allegar, e o executado os não recebe. Portanto excedendo o Julgador o modo da execução, por cada huma das ditas maneiras, poderão licitamente d'ella appellar.

Ribas, Proc. Civil.

Cons. L. Vasconcellos, Notas a este Livro.

Paula Pessoa, notas a lei de 1871.

Cons, Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXXVII

Quando appellarão da sentença condicional

Toda a sentença diffinitiva deve ser pura, e não ter em si condição alguma. Porém, sem embargo disto, se fôr condicional, não será por isso nenhuma de Direito, como si fosse dada contra Direito expresso, ou por quem não tivesse jurisdição, segundo dissemos no Título 75: *Da sentença que per Direito he nenhuma*. Portanto, se da sentença condicional não foi appellado ao tempo per Direito limitado, passará em cousa julgada, o que não faria, se fosse per Direito nenhuma.

E o tempo para appellar da sentença condicional será contado do tempo e hora, em que foi publicada, sem se esperar o tempo em que a condição seja cumprida: de maneira que, se da sentença condicional não fôr appellado até dez dias, contados do momento, em que foi publicada, jamais não poderá appellar della o que foi sabedor como foi dada contra elle, e poderá delia appellar, se quizer. E passará a tal sentença em cousa julgada, assi como se fôra pura, sem condição alguma.

Paula Baptista, Tbeoria e Pratica do Proc.

Ramalho, Praxe Brasileira.

TITULO LXXVIII

Quando poderão appellar dos autos, que se fazem fóra do Juizo, e de que effeito serão as protestações, que se fazem fóra delle

Ha alguns autos extrajudiciaes, que se tratam e fazem em modo de jurisdição, e estes convém somente ás Universidades das Cidades, Villas, Concelhos, Collegios, Confrarias, e quaesquer outros semelhantes, quando juntamente fazem alguns autos, que por seus

Statutos e sentenças lhes pertence fazer em suas Vereações, Collegios ou Confrarias. E destes podem lícitamente appellar para Nós, e para nossos Desembargadores e Officiaes, para isso ordenados, as partes, que se sentirem agravadas, salvo se os autos forem taes, que segundo nossas Ordenações, ou privilegios, que lhes per Nós forem dados, ou confirmados, façam fim em elles por sua determinação.

§ 1.º E ha autos extrajudiciaes, que se não fazem per modo e per via de jurisdição, nem pertencem a muitos, como a universidade, mas como a pessoas singulares, e destes, se forem taes, que ponham fim a algumas demandas, não poderão appellar as partes, de cujo prazer e consentimento os taes autos foram feitos. Mas poderão delles appellar quaesquer outros que digam ser danificados pelos ditos autos, declarando nas appellações razão legitima e approvada, porque delles appellam, assi como se disserem, que os autos são em fraude e dano delles appellantes. Pode-se pôr exemplo; se dous litigassem sobre huma cousa, e fizessem transação sobre essa demanda em prejuizo de terceiro, os que assi fizeram transação, não poderão appellar; mas aquelles, em cuja fraude prejuizo feita fosse, poderão appellar, declarando na appellação, a razão legitima e approvada da fraude e engano, per que foi feita a transação e em seu dano e prejuizo, e tomarão instrumento publico da appellação, e presental-o-hão aos Julgadores, a que o conhecimento pertencer; os quaes, vista a appellação, mandarão tornar ao primeiro stado tudo o que fôr feito, e attentado em dano dos appellantes, depois da appellação ser interposta.

§ 2.º E bem assi, se os Partidores e Avaliadores, escolhidos per alguma cidade, ou villa, ou a aprasimento de partes, fizerem partição ou avaliação, de que se alguma parte sentir agravada, poderá appellar nos dez dias, que são dados para appellar, declarando na appellação a causa legitima e razão do agravo, que lhe he feito na dita partição ou avaliação. E esta appellação tem tal effeito, que tudo o que fôr attentado, depois que fôr interposta será pelos Juizes da appellação tornado e restituído ao primeiro stado, em que antes stava.

Porém, se a parte agravada pela partição, ou avaliação, não quizer appellar, poderá requerer ao Juiz implorando seu Officio, recontando-lhe cumpridamente a razão do seu agravo, e pedindo-lhe, que lhe faça reduzir a dita partição, ou avaliação a Juizo de bons homens, dignos de fé, e sem suspeita, em que se as partes louvem, ou os escolha o Juiz do seu Officio, não se querendo as partes louvar. E sendo tal requerimento feito ao Juiz, e achando ser agravado no conteúdo em seu requerimento, mandal-o-ha assi cumprir. Os quaes homens bons vejam se a partição e avaliação he justa, e feita como deve, ou se he a parte em ella agravada, e emendem o agravo, que acharem feito, e ponham tudo em tal igualdade, que as partes não recebam dano.

Mas porque a parte não requireo isto por via de appellação, não fará o Juiz alguma innovação acerca do feito attentado pela primeira avaliação, ou partição, até que veja o que os segundos escolhidos sobre isso fizeram e determinaram, e isso faça cumprir, havendo-o por cousa finda e determinada sem outra delonga.

§ 3.º Outros autos extrajudiciaes ha, que não poem fim as demandas, e estes são em trez maneiras, porque ha hi nuns, que são começados e acabados, e outros, que são começados e não acabados, e outros, que não são começados, mas sómente são comminatorios.

No *primeiro caso* não se pode appellar de taes autos mas são por Direito introduzidos outros remedios de provimento, a que chamão interdictos recuperatorios, pelos quaes sabida a verdade summariamente, todos os autos feitos e attentados, serão tornados e restituídos ao primeiro stado. Assi como se hum homem esbulhasse outro de alguma cousa, que elle possuisse pacificamente, em tal caso não se acha per Direito, que de tal auto possa appellar, mas he dado o dito remedio, que se chama *interdicto*, per o qual (provando elle como foi justamente esbulhado) será logo restituído á posse da cousa sem outro embargo, nem será o que esbulhou,

relevado da dita restituição, ainda que diga que a coisa esbulhada he sua, e tem em ella propriedade, ou qualquer outro direito.

§ 4.º No *segundo caso* dos autos, que são começados e não acabados, he achado um só caso em Direito, em o qual (posto que não podem appellar) podem denunciar segundo costume de cada lugar, a qual denunciação tem tanto effeito e vigor, como appellação; convem a saber, quando algum edifica novamente alguma obra, que ao outro he prejudicial, tolhendo-lhe a vista de suas casas, ou outra servidão, que lhe seja devida, pode aquelle, a que assi se tolhe a vista, ou servidão, por si denunciar ao edificante, lançando certas pedras na obra, segundo Direito e o uso da terra, que mais não faça naquella obra, pois a elle he prejudicial; e depois, que a denunciação assi fôr feita, sendo mais edificado na obra, o Juiz sendo para isso requerido, mandará desfazer tudo o que assi mais fôr edificado, e depois que tudo fôr tornadu ao primeiro stado, então tomará o Juiz conhecimento da duvida e contenda, e fará justiça ás partes.

§ 5.º E quanto ao *terceiro caso* dos autos extrajudiciaes, que não são começados, mas comminatorios, dizemos que a parte, que se teme, ou receia ser aggravada per a outra parte, pode recorrer aos Juizes implorando seo Officio, que o provejam como lhe não seja feito agravo. E poderá ainda fóra do juizo appellar de tal comminação, pondo-se sob o poderio do Juiz, requerendo e protestando de sua parte áquelle, de que se teme ser aggravado, que tal agravo lhe não faça.

E se depois do dito requerimento e protestaçoão assi feita, fôr alguma novidade commettida ou attentada, mandará o Juiz (se fôr requerido) tornar e restituir tudo ao primeiro stado. E em tal protestaçoão será incerta e declarada a causa verisimil e razoada, porque assi protestou: póde-se pôr exemplo: se algum se temer de outro, que o queira offender a pessoa, ou lhe queira sem razão occupar e tomar suas cousas, poderá requerer ao Juiz, que segure á elle as suas cousas do outro, que o quizer offender, a qual segurança

lhe o Juiz dará; e se depois della elle receber offensa daquelle, de que fôr seguro, restituil-o-ha o juiz, e tornará tudo o que foi commettido e attentado depois da segurança dada, e mais procederá contra o que a quebrantou e menosprezou seu mandado, como achar per Direito.

§ 7.º E pode-se tambem pôr exemplo no credor a que foi dado, por convença das partes, poder para vender o penhor, se a tempo certo não fosse paga a divida, e passado o dito tempo quer vender o penhor, que he de grande preço, por divida pequena, ou não quer receber a paga, que lhe o devedor offerece, poderá o devedor protestar, e requerer-lhe da parte do Juiz, que lhe não venda seo penhor, porque logo quer pagar. E se depois da dita protestaço o credor alguma cousa fizer e attentar, todo será tornado ao primeiro stado pelo Juiz da terra por virtude e vigor da dita protestaço feita, assi como cousa innovada depois da appellaço interposta.

§ 8.º Outro exemplo se pode pôr no devedor, que he obrigado a muitos credores, por cuja morte elles seguraram ser herdeiro da terça, quarta, ou quinta parte, etc. da divida, e que assi poderia seguramente entrar na herança; se a maior parte dos credores por respeito da quantidade da divida, ou por respeito do numero (se são iguaes na quantidade) consentiram na dita segurança, ainda que ao menos na quantidade, ou numero em ella não consintam e desacordem, não o poderão contradizer, mas ser-lhes-ha necessario starem ao acordo da maior parte por respeito da quantidade devida. E quando os credores forem iguaes na quantidade, será valiosa a parte dos que forem em maior numero.

Porém, se a mais pequena parte dos credores discordantes sentisse, que a concordia da maior parte era fundada em evidente engano ou malicia por algum ganho seu ou dano da parte mais pequena, esta mais pequena parte poderá protestar pelo acordo feito pela maior parte, declarando na protestaço o engano e calumnia evidente, em que se fundou a maior parte a fazer a concordia.

E se de pois da protestaão assi interposta, foi innovada alguma cousa, ou attentada, será tudo pelo Juiz restituído e tornado ao primeiro stado; e assi em qualquer outro auto semelhante, que pertença, ou haja de ser feito por muitos. Porque ainda que o acordo da maior parle haja de ser firme e valioso, e prevalecer sobre o acordo da outra parte mais pequena, todavia se a mais pequena sentir, que a maior he fundada em algum engano, ou calumnia evidente póde appellar do acordo assi feito pela maior parte.

§ 9.º Em cada hum dos casos conteúdos nesta Ordenação o Julgador Superior não haverá os autos por appellação, sómente pronunciará, como dissemos no Título 69: *Das appellações das setenças interlocutorias*.

Regulamento de 15 de Março de 1842.

Cons. Salvador Pires, Sentenças

Uma decisão de agravo do Trib. de 1.ª Instancia declara revogado o § 2 d'esta Ordenação, como se póde ver na Revista dos Tribunaes, Vol 2. pag. 351.

Revista dos Tribunaes da Bahia, Cons. J. Spinola, 3º e 5º Vol. Dicsão d'agravo e Cons. Cotrim 2º e 3º vol; Cons. Lopes de Castro, Macedo d'Aguiar e Dr. J. Torres 4º vol; Dr. Chenaud. Setença 7º, vol.

Rebouças, Leis Civis e Observações a Teixeira de Freitas: ao art. 962 da Consolidação e suas notas da 1ª edição, diz: Esta nota, aliás luminosissima, seria completa se considerasse que os filhos naturaes cuja mãe já estivesse casada como pae d'elles, ao tempo da promulgação da Resol. de 2 de Setembro de 1847, devião estar sendo legitimos por effeito do casamento, mesmo ulterior ao seo nascimento, conforme a Ord. de L. 2. T. 35 § 1 e não carecião jamais do outro alguém paterno reconhecimento ao contrario d'aquelles cujas mães se casas sem depois de promulgada a Resol. de 2 de Setembro de 1847, por serem esses os que sem reconhecimento previo á celebração do matrimonio, não podem concorrer com os legitimos supervenientes ou havidos na constancia d'este matrimonio.

Ruy Barbosa, Posse de Direitos pessoaes.

TITULO LXXIX

Dos que são recebidos á appellar

§ 1.º Não será recebido a appellar o que appella depois de dez dias, contados da hora e momento, em que a sentença foi publicada, se dentro do dito termo não appellou; porque aquelle termo he por direito assignado aos que querem appellar das sentenças de que se sentem aggravados; o qual termo se entenderá no que stiver presente por si, ou por seu Procurador, ao tempo que a sentença foi publicada contra elle: porque se elle e seu Procurador fossem absentes ao dito tempo, não lhe será contado o termo dos dez dias, salvo dêz aquella hora, que se mostrar, que elle, ou seu Procurador foi sabedor, como a sentença foi publicada contra elle.

§ 2.º Nem será recebido a appellar o que por alguma maneira consentio na sentença dada contra elle; porque si fosse presente ao tempo que a sentença contra elle se fosse publicada, não appellando d'ella, e fazendo algum auto per que mostrasse consentirem ella, não será jamais recebido a appellar d'ella, assi como se pedisse tempo para pagar o em que era condenado, em tal caso, ainda que houvesse appellado da sentença, per tal auto mostrava consentir n'ella e renunciar a appellação em tanto que já a não podera proseguir em algum tempo.

§ 3.º Outrosi o rével verdadeiro não deve ser recebido a appellar. E rével verdadeiro é aquelle que nem por si, nem por seu Procurador appareceu em Juizo, até se dar sentença diffinitiva e sendo citado para apparecer disse que não queria nem determinava ir á audiencia, ou se calou, ou disse que iria, e em cada um d'estes casos não foi, não havendo justa razão por que deixasse de ir a ella. E ainda si algum sabendo que o queriam citar para appellar, disse que posto que o citassem não iria a audiencia, este será havido por verdadeiro rével; ainda que não seja mais citado.

§ 4.º Porém, se algum apparecesse na primeira instancia em qualquer parte do Juizo, por si, ou por seu Procurador, posto que ao tempo da sentença diffinitiva fosse absente por si e por seu Procurador, este tal não será havido por rével em nenhum caso dos sobreditos, para não ser recebido a appellar, ainda que não vá a audiencia, para que foi citado para appellar, mas poderá appellar, dentro de dez dias do dia, que foi citado, se já antes não tivesse vindo á sua noticia a tal sentença.

Reg. n. 737 de 1850.

Lei D. 15 de 15 de Julho de 1892 (Bahia).

Lei de 20 de Setembro de 1871.

Ribas, Processo Civil.

Clovis Bevilacqua, Direito da Família.

Paula Baptista, Theoria e Pratica, nota ao § 100, sobre o § 3. desta Ord.

Revista dos Trib., Cons. Carneiro da Rocha, vol. 1.º

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXXX

Quando muitos são condenados em uma sentença e hum só appella della

Se dous, trez, ou mais Tutores, Curadores ou Procuradores fossem demandados juntamente todos por alguma administração conjuncta, e nunca entre elles partida, porque administraram, como não deviam; e todos juntamente fossem condenados em huma sentença, e hum delles appellasse della, sem appellar cada hum dos outros, e depois fosse a appellação achada ser justa e direita, não somente relevará o appellante, mas ainda a cada hum dos outros, que não appellaram: e isto porquanto a administração era toda conjuncta, e nunca fora divisa, ou partida entre os ditos Tutores, Curadores, ou Procuradores. E portanto

assi elles, como a dita administração serão todos julgados por hum corpo sem outra divisão.

§ 1.º E se muitos herdeiros de hum defuncto, fazendo a herança por partir entre elles, fossem demandados por toda a herança, ou parte della, ou certa cousa, ou por alguma divida em que diziam o defuncto ser obrigado, e todos fossem condenados em huma sentença, e hum só della appellasse sem os outros, sendo achada a appellação ser justa e direita, não somente relevará o appellante, mas aos outros, que della não appellaram, por a rasão sobredita.

§ 2.º E isto, que dito he nos casos sobreditos, entender-se-ha, salvo se aquelles, que das ditas sentenças não appellaram, houvessem consentido em ellas expressa, ou tacitamente, pedindo tempo para pagar, ou fazendo outro auto semelhante, por que se mostrasse haver consentido em ella; porque então a appellação relevaria somente ao appellante, e não os outros, que houvessem consentido na sentença.

§ 3.º Porém, se nos casos acima ditos muitos Tutores, Curadores, Procuradores, ou herdeiros de alguma administração, ou herança conjuncta, e nunca entre elles partida, fossem todos juntamente condenados em huma sentença, da qual não fosse appellado per alguma parte, e depois alguns dos condenados desfizesse e rescindisse a sentença per bem de algum privilegio, que lhe fosse specialraente outorgado per Direito, pelo qual fosse restituído contra ella, por ser menor de vinte e um annos, ou por outro privilegio, tal restituição não vem per via geral mas per graça e privilegio special, outorgado particularmente; salvo se a cousa, sobre que era a contenda, fosse individua, e que não podesse ser partida porque então, pois he cousa, que em si não padece partição, ou divisão, a restituição dada a hum, aproveitará aos outros necessariamente.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem, a Correia Telles.

Macedo Soares, Medição das terras.

Ribas, Processo Civil.

Cons. Salvador Pires, Sentenças

Revista dos Trib. Cons Spinola, vol 5; Dr. A. J. Araujo vol. 7.

TITULO LXXXI

Dos que podem appellar das sentenças dadas entre outras partes

Postoque a sentença não aproveita, nem empece mais que ás pessoas, entre que he dada, poderá porém della appellar, não somente cada hum dos litigantes, que se della sentir agravado, mais ainda qualquer outro a que o feito possa tocar, e lhe da sentença possa vir algum prejuizo; assi como, se hum herdeiro consentisse conluosamente ser condenado em prejuizo dos outros herdeiros, ou se fosse contenda entre hum, que se dissesse ser herdeiro de algum defuncto abintestado, o outro, que se dissesse herdeiro por testamento, e sendo dada sentença contra o testamento, e não sendo appellado pelo que se dizia herdeiro pelo testamento, poderão appellar d'ella quaesquer herdeiros, que fossem instituidos no testamento, e os legatarios, a que fossem no dito testamento deixados alguns legados, postoque com elles não fosse tratada a demanda, porque poderiam elles allegar taes razões na causa da appellação, pelas quaes deveria ser julgado em favor do dito testamento; e assi os outros herdeiros e legatarios, que appellassem per virtude da dita appellação conservariam seu direito da herança e legados, a qual per outra via não poderiam facilmente cobrar.

§ 1.º E bem assi, se o credor e o devedor trouxessem ambos contenda sobre divida, e fosse dada sentença contra o devedor, que tivesse dado fiador, ainda que este devedor condenado não appellasse da sentença, e houvesse consentido em ella, poderá o fiador appellar, se entender, que acerca desse feito ou sentença he feito algum conluio em

seu prejuízo: e será ouvido na causa da appellação com seu direito, como se o feito fosse principalmente com elle tratado.

§ 2.º E se o vende dor dêsse fiador ao comprador da coisa vendida a lhe compor todo o dano, que houver recebido, no caso, que lhe seja vencida por outro, e depois a vencesse algum per sentença, ainda que esse comprador não appellasse da sentença contra elle dada, ou consentisse expressamente em ella, poderá o fiador della appellar, se entender, que he feito engano, ou conluio em seu prejuízo, para o desfazer no caso da appellação; porque a sentença, que entre os ditos litigantes assi fôr dada, ou avença e transação, que entre elles fôr feita, não póde prejudicar, nem empecer a quaesquer outros não chamados a que esse negocio possa tocar, se achado fôr que em alguma parte lhes he prejudicial. E isto, que dito he em estes casos aqui especificados, haverá lugar em quaesquer outros semelhantes, em que a razão pareça ser igual destes.

Lei n. 15 de 15 de Julho de 1892, Bahia.

Ribas, Processo Civil.

Felício dos Santos, Proj Cod. Civil Comment.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Spínola, vol. 5; Cons. Cotrim, vol 6.

TITULO LXXXII

Se pendendo a appellação morrer cada huma das partes, on perecer a coisa demandada.

Se pendendo a causa principal, ou da appellação, morrer cada huma das partes, passará a instancia do feito a seus herdeiros no ponto e stado, em que fôr achado ao tempo de seo fallecimento, mas não se procederá mais pelo feito em diante, até que sejam chamados os herdeiros do defuncto.

§ 1.º E se fôr contenda sobre alguma besta ou navio e pendendo á instancia da appellação, morresse a besta ou perecesse o navio, não



deixarão portanto de ir pelo feito em diante; porque ainda que o feito pareça ser findo quanto a cousa principal, que era demandada, não he findo quanto ao interesse e ás rendas e proveitos, que della descenderam; a que poderá ser obrigado o réo, se fôr vencido no principal. E portanto, se o autor, ou os seus herdeiros quizerem proseguir, irão pelo feito em diante até se dar sentença no dito interesse, fructos ou rendas.

§ 2.º E se a parte, contra quem fosse dada a dita sentença, appellasse della, e lhe fosse termo assignado em que houvesse de proseguir, e pendendo o termo, morresse, não correrá o termo do tempo a seus herdeiros, mas ser-lhes-ha reformado ao menos outro tanto termo, como foi dado ao morto, ou mais, segundo arbitrio do julgador.

Lei n. 15 (Bahia) art. 203.

Lei n. 94 (Bahia) art. 77.

T. de Freitas a Gouveia Pinto.

T. de Freitas a Pereira e Souza.

Ribas, Processo Civil.

Regulamento 2 de Maio de 1874.

Revista dos Tribunaes, Cons. P. Mariani, vol 4.º

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXXXIII

Quando os litigantes podem allegar e provar na causa da appellação, ou agravo, o que não tiverem alledado na causa principal

As partes litigantes podem allegar e provar na causa da appellação, qualquer razão nova, que em outra instancia não tenham ali legado, e fazer artigos na forma, que se diz no Titulo 20: *Da ordem do Juizo*; e se lhes não forem recebidos, ou não vierem com elles no termo, que para



isso se lhes assinar, não poderão jamais haver outro termo, e serão delles lançados; e sendo-lhes recebidos por desembargo, assinarão termo à parte para os contrariar, e não haverá mais artigos de huma nem da outra parte.

§ 1.º E será avisado assi o appellante, como o appellado, quando a primeira vez cada hum houver vista da appellação, ou do feito do agravo, que não faça artigos em logar das razões, somente allegue de seu direito per razões, e nellas poderá allegar a razão, de que quer fazer artigos, e mais os artigos lhe sejam contados por razões e mande dar a vista neste caso dos ditos artigos á outra parte; e não sendo de receber, seja o feito sentenciado sem elle haver vista para razoar.

§ 2.º E sendo na primeira instancia sobre alguma razão, que fosse recebida, dado prova; e hi acabada e publicada, não serão as partes na causa da appellação ou agravo recebidas a dar mais prova de testemunhas, porque seria causa de se fazerem falsidades, e de se induzirem, e sobornarem testemunhas. Porém, se quizerem offerecer scripturas na causa da appellação, ou agravo para os artigos, a que já foi dada prova, e de que ja eram lançados na primeira instancia, podel-os-hão offerecer, porque nas scripturas cessa a razão do temor na sobornação, que ha nas testemunhas.

§ 3.º E se os Superiores na causa da appellação, ou agravo, mandarem, por metter o feito em ordem, que façam libello, e fizerem contrariedade, replica e treplica, que sejam conformes á aução intentada na primeira instancia, neste caso não se dará mais lugar á prova, e se julgará pelo provado na primeira instancia; salvo se nos artigos, que assi na causa da appellação ou agravo forem feitos, fôr recebido algum outro de outra materia, de que não foi articulado na primeira instancia; nem dado lugar á prova, porque então se dará lugar á prova ao dito artigo, e á contrariedade, que somente haverá.

Lei n. 15 (Bahia).

Reg. 737 de 1850.

Paula Baptista, Theoria e Pratica do Proc.

Paula Pessoa, notas á lei de 1871.

TITULO LXXXV

Que não dêem cartas de Justiça per informações salvo por instrumento de agraco, ou cartas testemunhaveis

Mandamos a todos os nossas Desembargadores e todos os outros Julgadores, assi da justiça como da Fazenda, que per sós petições, ou informações não passem Cartas algumas; e quando as partes requererem taes Cartas, mandem-lhe que tragam instrumento de agravo, ou Cartas testemunhaveis com resposta do Julgador, de que se aggravarem, e das partes, a que o negocio pertencer, se a resposta das partes fôr necessaria para decisão dos taes agravos; de maneira que por esses instrumentos, ou Cartas testemunhaveis, possam os Desembargadores, que delles houverem de conhecer, ter bastante conhecimento da cousa, sobre que fôr a contenda, e possam dar despacho, segundo acharem por Direito.

§ 1.º E isto não haverá lugar nas Cartas para manter posse, ou para restituir a posse algum, que della diga ser esbulhado; porque as taes Cartas, posto que as partes as peçam per simples petição, mandamos que se dêem como sempre se costuma lazer.

§ 2.º Nem haverá lugar nas Cartas de mercê e graça que se dão per stylo da Corte em fórma, assi como Cartas de legitimação, perfilhamentos, confirmação de doações e outras semelhantes Cartas graciosas, em que se não requeira resposta de alguns Juizes, nem chamanento de outra parte. Porque estes taes, que são de voluntaria jurisdição, se podem e hão de dar geralmente per nossos Officiaes, segundo o poder, que a cada hum temos dado com seu Officio.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Ribas, Proc. Civil.

TITULO LXXXVI

Das execuções, que se fazem geralmente per as sentenças

Quando alguma sentença da mór alçada, ou outra qualquer, que passar em cousa julgada, fôr apresentada a algum Julgador, pela qual se deva fazer execução, sendo o dito Julgador requerido para isso, mandará com diligencia executar; e sendo a condenação per aução pessoal, que descenda de contracto, ou quasi contracto, per que alguma parte seja condenada, que pague ao vencedor alguma quantidade de dinheiro, pão, vinho, azeite, ou qualquer outra cousa, que se costuma contar, pesar, ou medir, será o condenado requerido, que pague o conteúdo na sentença, ou dê penhores bastantes à condenação, sendo achado no lugar, onde se faz a execução; e não sendo hi achado para ser requerido, seja citado na fôrma que dissemos no Título 1: *Das citações*; o qual requerimento lhe será dado, feito pelo Scrivão, que fôr presente, ou pelo Official, no caso, onde Official abasta para a penhora, segundo se dirá no Título 89: *Da execução que se faz per o Official*; e será scripto pelo Scrivão, que houver de screver.

E feita a dita notificação e requerimento, não será necessario ser o condenado mais requerido ao tempo da venda e rematação dos penhores; e este requerimento se assentará nos autos da penhora pelo Scrivão. E se logo não pagar o conteúdo na sentença, não lhe será mais dado tempo, nem spaço algum, antes será logo feita penhora em tantos de seus bens, que bastem para a dita condenação.

§ 1.º E sendo outrosi a condenação de dinheiro, ou de outra cousa, que se costuma contar, pesar, ou medir, de que Já foi feita liquidação, o condenado não será ouvido com embargos, de qualquer qualidade que sejam, até pagar, ou dar penhores livres e desembargados,

que valham a quantia da condenação e custas da execução, e até serem os penhores realmente entregues ás Justiças, que houverem de fazer a execução, ou à pessoa, a que as taes Justiças os mandarem entregar, de maneira que o condenado nem per si, nem per outrem fique per via alguma em posse dos penhores.

E dando á penhora bens de raiz livres e desembargados, será desapossado delles, e serão entregues por auctoridade de Justiça a pessoa, ou pessoas sem suspeita, seguras e abonadas, a que será mandado que os não entreguem, nem rendimento algum delles ao condenado. E pagando o condenado, ou sendo feita a penhora, e a entrega pela dita maneira, poderá requerer sua justiça acerca dos embargos, com que vier, vindo dentro de seis dias depois da dita entrega ser feita.

§ 2.º E tratando-se de execução de cousa, em que conforme a sentença haja de haver liquidação, se o Juiz que houver de fazer a execução, declarar per sua sentença a quantidade, que se ha de liquidar, se guardará o que abaixo diremos (§ 15), quando a sentença condenatoria he de certa cousa.

§ 3.º E vindo com embargos á dita sentença em tempo devido, taes que ao Julgador pareça, que se devem receber, ou remetter ao Julgador ou Julgadores, que a sentença deram: e posto que sobre elles receba appellação, sem embargo de os assi remetter, ou delles conhecer, ou de receber a appellação, o Juiz vá com a execução por diante, não querendo o condenado pagar.

E havido o dinheiro, que se da execução fizer, se o vencedor quizer dar fiança bastante na terra ao tornar, trazendo o condenado provisão pelos embargos, que lhe seja o dinheiro tornado, ser-lhe-ha entregue.

A qual fiança ha de ser, per que se obrigue o fiador de o tornar, sem mais o principal ser requerido e sem outra figura, nem ordem de Juizo: e não querendo a parte vencedor dar a dita fiança, ou não

podendo dar, todavia se fará a execução, não pagando o condenado, e o dinheiro se porá em deposito, até se dar final determinação sobre os embargos, e segundo o que fôr determinado sobre elles, assi se fará do dinheiro, que em deposito stiver.

§ 4.º E sendo a sentença, per que se tal execução fez, revogada em parte ou em todo, os bens, que por ella assi revogada foram vendidos, sejam tornados a cujos eram, e ao comprador seja tornado o preço, que por elles deu, e as custas, que fez na arrematação, à custa daquelle, que a execução fez fazer, ou por seu fiador, não lhe achando a elle logo bens, sem outra delonga como acima dissemos

E isto se entenderá, se a sentença em todo fôr revogada; porque sendo revogada em parte, o mesmo, que ficar condenado em parte, pagará ao comprador as custas segundo a parte, que assim ficar condenado e a demasia se haverá pelo que a execução assi fez fazer, em modo que o comprador, que os ditos bens ha de tornar, não perca coisa alguma de seu: comtanto que a pessoa que a sentença houve no caso dos embargos, pela qual a primeira, foi revogada em parte ou em todo, requeira que lhe sejam tornados os bens que lhe assi foram vendidos pela primeira sentença do dia que a sentença sobre os embargos for dada a hum mez e sendo embargada, correrá o dito mez da publicação da sentença, que se der nos embargos.

Porque não o requerendo dentro no dito mez, não lhe serão mais os ditos bens tornados, somente haverá o preço pelo deposito, ou pelo vencedor da primeira sentença se o recebo, ou per seu fiador, como acima he declarado. E e caso que o comprador dos taes bens os torne, não tornará as novidades, que delles tiver recebidas: e aquelle a quem se os ditos bens tornarem, poderá pedir as novidades ao que lhos fez vender, o qual lhas pagará todas, se a sentença fôr revogada em todo, ou a parte, que lhe montar, soldo á livra, segundo a parte della, em que o condenarem.

§ 5.º Porém, quando o comprador dos ditos bens tiver feitas bemfeitorias, ser-lhe-ão pagas per aquel-le, a que se os bens tornam, compensando todavia em tal caso as novidades, que tiver recebidas; porque, postoque acima digamos, que lhe não sejam descontadas as novidades, e, que as pague o que fez vender os bens, segundo a parte, em que a sentença fôr revogada, havemos por bem, que onde houver bemfeitorias, se faça compensação. E o que os ditos bens fez vender, ficará livre da parte, que montar nas novidades, que se compensarem com as bem feitorias.

§ 6.º E quando os embargos forem postos per algum menor, nos quaes peça restituição e lhe forem recebidos, guardar-se-ha acerca da execução o que dissemos no Título 41: *Da restituição, que se dá aos menores de vinte um annos contra sentenças injustas.*

§ 7.º E será avisado o Official, que fizer a penhora, que se o condenado fôr presente ao tempo della, lhe pergunte se tem bens moveis, e dizendo que os tem, lhe mande que os mostre, e dê até o outro dia, para se nelles fazer execução. E dizendo que os não tem, ou não os mostrando, nem dando ao dito tempo desembargados, ser-lhe-ha logo feita penhora em quaesquer bens moveis, que o vencedor mostrar, ou nos de raiz, qual a parte, que a execução requiere, mais quizer, sem mais o condenado poder allegar, que tinha bens moveis, em que se primeiro houvera de fazer execução, e sempre tomará os penhores, que lhe o condenado dér, dando-lhe tantos, que ao dito Official pareça que bastam; e não lhe dando tantos, então lhe tomará os que lhe mais parecer que bastarão.

§ 8.º E sendo o condenado absente ao tempo da penhora, o Scrivão, que a ella fôr presente, se informará na casa do condemnado e pela vizinhança summariamente per algumas testemunhas, que sobre isso per si só tirará, e assentará no auto, se o condenado tem nesse lugar, ou seu termo bens moveis; e segundo o que achar pela informação, assi fará a penhora, fazendo-a primeiro nos bens moveis, que nos de raiz. E se os

moveis forem taes, que lhe pareça, que não bastarão para a condenação, fará logo penhorar nos bens de raiz em tanta parte, que lhe pareça, que razoadamente bastará para a condenação, em maneira, que não faça mais execução nos bens moveis, nem de raiz do condenado, que quantos razoadamente possam bastar para a condenação, ou divida, por que he penhorado, posto que a divida seja nossa. E o que o contrario maliciosamente fizer, pague á parte toda a perda e dano, que receber.

§ 9.º E se a penhora fôr feita pelo Official sote sem Scrivão, no caso que a pode fazer, o mesmo Official se informará pela maneira que dito he, e dará sua fé ao Scrivão do feito da diligencia, que fez para saber se tinha o condenado bens moveis, em modo que onde se mostrar que o condenado tinha moveis, sempre nelles se faça primeiro execução, que nos de raiz.

§ 10. E postoque depois o condenado queira provar, que ao tempo da penhora tinha bens moveis bastantes para a condenação, não se desfará por isso a execução. Porém, provando-se que o Official, que a diligencia fez sobre os bens moveis, se houve nisso maliciosamente, a execução se desfará, e se fará outra, de novo, e o Official será punido segundo a malicia em que fôr achado, e per seus bens faça o Julgador satisfazer ás partes todo o dano, que por isso tiverem recebido.

§ 11. E nos casos acima ditos, onde o Official tomar os penhores, se poder achar huma cousa movel, que valha a quantia da condenação, em ella somente faça a execução e assi o faça nos bens de raiz. E posto que o condenado queira fazer dos bens de raiz moveis para somente andarem em pregão os dias, que os moveis haviam de andar e que lhe não sejam tomados os moveis não será a isso recebido; salvo se a parte que requer a execução fôr disso contente.

§ 14. E se o que fôr condenado em alguma quantidade, por que deva ser penhorado e no dia, em que fôr requerido com a sentença, que pague, ou dê penhores, os não quizer dar tendo-os, ou se provar que

os escondeu, por lhes não acharem, ou os deu taes, de que a parte vencedor, ou o executor se não contentou, por não serem de tanta valia, como a condenação, e depois sendo vendidos, si não achar per elles a dita valia: mandamos que o dito condenado seja outra vez penhorado em tantos bens, que bastem, sem mais ser requerido para a dita penhora, nem arrematação.

E estes penhores, que assi novamente tomarem, andarão em pregão os dias nesta Ordenação ordenados, e pagará o condenado ao vencedor todas as custas pessoas que fizer desde o tempo, que se acabou a arrematação dos primeiros penhores, que lhe foram tomados, que não abastaram, até realmente o vencedor ser pago de tudo o que lhe he devido per a dita sentença, quer o vencedor seja diligente em requerer seu pagamento, quer não. E sendo a a parte vencedor, ou o executor ao tempo da primeira penhora contente dos bens, que lhe são dados, o vencedor não levará custas de pessoa do tempo, em que se assi fizer a segunda execução.

§ 15. E quando a sentença, de que se requer execução fôr porque algum seja condenado per aução real, ou pessoal, que entregue cousa certa ao vencedor, assinar-lhe-ha o Juiz da execução termo de dez dias, a que entregue, se hi fôr achado. E não sendo hi achado, será citado para lhe assinarem o dito termo á sua revelia, se não acudir a citação. O qual termo passado, se a não entregar, se tirará logo em effeito de poder da parte condenada, sem mais para isso ser citada, e será entregue ao vencedor. E dizendo o condenado, que tem embargos á sentença, ou á execução della, o vencedor dará fiança á tal cousa, e a todas perdas e danos, como acima dissemos, quando a condenação he de quantidade.

E sendo a cousa de raiz, dará fiança aos fructos della somente. E não dando a dita fiança, o Executor mandará sequestrar as cousas, em que fôr feita condenação, em poder de pessoa segura e abonada, e pôr em arrecadação os fructos, se forem bens de raiz. E emquanto se assi não fizer

a penhora, ou sequestro, a parte condenada não será ouvida com embargos, ou suspeições, de qualquer qualidade que sejam, com que venha a impedir a execução. Porém, feita a dita penhora, ou sequestro, poderá vir com os embargos, que tiver, apresentando-os perante o Juiz da execução dentro de seis dias do dia da penhora, ou sequestro, e se procederá sobre os embargos na forma que acima dissemos das outras execuções.

§ 16. E se esse condenado maliciosamente deixou de possuir a coisa julgada, por se não fazer em ella execução, depois da lide com elle contestada em diante, far-se-ha execução em ella, se achada fôr em poder daquelle, em que foi alheada, sem ser com elle outro processo ordenado, se foi sabedor, como a dita coisa era litigiosa ao tempo, que foi traspassada nelle, ou se teve justa razão de o saber. Porém, se o vencedor quizer somente a verdadeira valia della, a qual não foi estimada na sentença, o Julgador taxará a valia della com conselho de pessoas, que tenham disso bom conhecimento, e poderá o vencedor jurar aos Santos Evangelhos sobre a valia della até a dita taxação, e mais não, e segundo seu juramento será o réo condenado.

E se o vencedor quizer haver, não somente a verdadeira estimação da coisa, mas segundo a afeição, que a ella havia, em tal caso jurará elle sobre a dita afeição; e depois do dito juramento pode o Juiz taxal-o, e segundo a dita taxação, assi condenará o réo, e fará execução em seus bens, sem outra citação da parte.

E não sendo ao condenado achados bens desembargados, per que se faça a execução em tudo o em que assi fôr condenado, não possa fazer cessão, até que tudo entregue livremente, para se fazer execução desembargadamente. E no caso, em que a coisa vem já na sentença estimada, cumprirá o Juiz, e executará a dita sentença na estimação, sem outro juramento e taxação, nem condenação de interesse.

§ 17. E vindo alguma pessoa a embargar alguma coisa, em que se peça a execução, assi movei, como de raiz, por dizer, que a dita

cousa pertence a elle, e que não foi ouvido sobre ella, e que portanto não deve ser entregue ao vencedor, ou allegar outro qualquer embargo a se dar a sentença á execução, em tal caso mandamos, que a execução se faça no condenado. E sendo tal a razão do embargo, com que o terceiro embargante vem, que per Direito lhe deva ser recebida, o vencedor dará fiança á cousa, de que se pede a execução, e lhe será entregue; e não a dando, será posta em poder de um terceiro, até finalmente se determinar sobre os embargos.

§ 19. E sendo a materia tal, que se devam fazer artigos de liquidação, o Juiz os mandará fazer, e não haverá mais, que os ditos artigos e contrariedade a elles, e em tudo se procederá summariamente.

§ 28. E se as partes condenadas quizerem haver os pregões por corridos, e que lhes sperem os dias, que os bens haviam de andar em pregão, e assinarem termo, em que o assi digam, e o que requerer a execução fôr contente, podel-o-hão fazer, e o Executor não metterá os ditos bens em pregão. E não pagando até o derradeiro dia dos em que haviam de ser apregoados, serão vendidos no derradeiro dia, em que se acabar o dito termo, andando esse dia somente em pregão. A qual arrematação se fará, sem mais a parte ser requerida. E se a penhora fôr em bens de raiz, será assinado o dito termo pelo condenado, e per sua mulher, se fôr casado.

§ 30. E se não se achar quem lance nos bens, em que se faz execução, ou se lançar pouco, e o vencedor quizer mais lançar, podel-o-ha fazer, ou quem por elle requerer a execução, com tanto que peça licença ao Julgador, que a manda fazer, o qual lha dará no derradeiro dia, se vir que outrem não lança, ou que lança pouco, e que elle quer lançar mais.

§ 31. E em todo o caso, onde se fizer penhora e execução, sempre o condenado pagará as custas do processo da execução, ao Scrivão, e Porteiro tudo o que lhes for contado.

Reg. n. 737 de 1850.

Dec. n. 769 de 19 de Setembro de 1890.

Lei das Execuções de 5 de Outubro de 1885 e Reg. de 23 de Janeiro de 1886.

Dec. 2 de Maio de 1890.

Dec. 2 de Setembro de 1874.

Ribas, Proc. Civil. Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem, a Correia Telles.

Lafayette, Direitos de Família.

Lafayette, Direito das Coisas: nota infra.

L. Vasconcellos, Notas a este Livro.

Almeida Oliveira, (Execuções).

P. Pessoa, notas a lei de 1871.

A seguinte nota ao § 3. é de Lafayette, Dir. das Coisas, vol, 2, Pag. 156 sobre o § 16.

Esta Ord. trata da alienação de coisa certa que o R. é condenado a entregar, ou por acção real, como a de reivindicação, ou por acção pessoal, como a exemplo; não é porém expressa, a respeito da alienação que faz de seus bens, em fraude da execução o condenado a pagar coisa de quantidade como dinheiro. Mas os Tribunaes e os Praxistas, apoiando-se nos textos do Dir. Rom. acerca da acção Pauliana ampliaram a disposição da cit. Ord. a esta ultima hypothese.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Castro Lima, vol. 2º; Cons. L. Vasconcellos, M. Aguiar, Cotrim, vol. 3º; L. de Castro e M. Aguiar, vol. 4º; Dr. Angelo Soares, vol 6.º

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXXXVII

Dos embargos, que se allegam ás execuções

Porque muitas vezes as partes condenadas allegam embargos ás sentenças, que se executam, mandamos que venham com elles dentro de seis dias primeiros seguintes do dia, em que forem penhorados. E para vir com elles, não se lhes dará vista da sentença, nem dos autos da penhora e execução, mas dar-se-lhe-ha o traslado somente: e tratar-se-ha dos ditos embargos em auto apartado, e não se receberão neste caso mais, que os embargos e a contrariedade a elles, e proceder-se-ha nisso summariamente. Porém, em tal caso o condenado terá cuidado de pedir o dito traslado, e o haver, de modo que dentro dos ditos seis dias os apresente; porque não os apresentando assi em scripto dentro dos ditos seis dias, não será mais recebido a allegar embargos de qualquer qualidade e natureza que sejam, nem ouvido acerca delles per via de embargos, posto que per palavra os tivesse allegado, salvo se jurar, que os houve de novo, depois de passado o termo dos ditos seis dias; porque então os poderá allegar, em quanto os bens não forem arrematados, ou quando allegar, que a execução e arrematação se fez, como não deve, contra forma de nossas Ordenações.

§ 1.º E os embargos, com que as partes condenadas poderão vir dentro do dito tempo, são todos os embargos de nullidade, assi como, que a sentença foi dada contra parte não citada, ou que foi dada contra outra sentença, ou que foi dada por peita, ou preço, que o Juiz houve ou por falsa prova, ou per Juiz incompetente em parte, ou em todo, ou sobre bens de raiz sem procuração ou citação da mulher, ou com falso Procurador, ou outros semelhantes, per que se conclua segundo Direito a sentença ser nulla. E bem assi poderão vir com embargos de compensação, e outros quaesquer, que forem de qualidade, que não offendam, nem desfaçam a sentença já dada contra o condenado; os quaes embargos sobreditos se receberão, sendo em forma que sejam de

receber, posto que os não houvesse de novo, se já na causa principal não foram allegados.

§ 2.º E quando os embargos não forem de alguma das qualidades sobreditas, porém taes, que offendam e desfaçam as sentenças diffinitivas, não se poderão pôr e allegar ao tempo da execução salvo se o embargante jurar, que novamente vieram á sua noticia depois que a sentença foi dada, ou se esse, que os allegasse, fosse Soldado, ou Lavrador rustico, e cada hum delles morasse e litigasse em aldêa, ou lugar, onde não houvesse Letrados, com quem se podesse aconselhar. Porque estes taes per privilegio special, que lhes per direito he outorgado, podem allegar os taes embargos depois das sentenças diffinitivas, ainda que as offendam, ou desfaçam em todo, ou parte dellas.

§ 3.º E bem assi, quando o réo fosse condenado á revelia, por nunca apparecer em Juizo per si, nem per seu Procurador, até se dar contra elle a sentença, pela qual se pede execução contra elle, este tal, se em sua pessoa não fôr citado, poderá allegar embargos de qualquer qualidade que sejam, posto que os não houvesse de novo, com tanto que os allegue dentro dos ditos seis dias. Porém, se sendo citado em sua pessoa, não appareceu em juizo per si, nem per seu Procurador, por não querer, não poderá vir com taes embargos, senão como podéra vir, se per si, ou per seu Procurador litigára, como acima dissemos.

§ 5.º E quando a parte, contra quem fôr dada sentença, fôr presente à publicação della e não lhes poser embargos; ou se lhos poser, passar a sentença sem embargo delles, e fôr entregue á parte, se depois á execução d'ella quizer pôr embargos, não lhe serão recebidos, salvo se a parte condenada jurar, que os houve de novo, depois da sentença ser entregue á parte.

§ 7.º E para se poder saber, se os embargos, que a parte condenada posér á execução, foram já allegados e postos perante o Juiz, que a sentença deu, mandamos, que em quaesquer sentenças, se ponha e

assente pelos Scrivães, se foi a parte condenada presente a publicação da sentença; e se depois della publicada foram per ella, ou per seu Procurador postos embargos e o que sobre elles foi pronunciado, e façam ajuntar ao feito, de que a sentença saio, os ditos embargos e o desembargo sobre elles dado. E si depois a parte condenada jurar perante o Juiz, que a execução ha de fazer, que houve alguns embargos de novo, se ao dito Juiz parecer, que são de receber, remetta-os aos Juizes, que derem a sentença e assine termo conveniente ás partes, a que appareçam perante elles.

§ 8.º E em todo caso, onde a parte vier com quaesquer embargos, e os Juizes acharem que nunca foram allegados per aquelle, que jurou, que novamente vieram á sua noticia, e sem embargo delles fôr havida a sentença por bem dada, ou por não serem de receber, ou por a parte, que os allegou, os não provar, sendo-lhe recebidos, sempre condenarão a parte, que os poz, nas custas.

§ 14. E se o Juiz da execução não quizer conhecer dos embargos, e fizer delles remissão, sempre e em todo o caso os remetta aos Julgadores, que a sentença deram, com a parte citada, porque pois elles deram a sentença principal, elles devem conhecer dos embargos a ella postos, salvo se a dita sentença fôr já confirmada em parte, ou em todo per outros Julgadores Superiores; porque então, para evitar circuitos, irão taes embargos, ou appellação, ou agravo sobreditos aos Superiores, que a dita sentença confirmaram, e os embargantes não poderão allegar perante os Juizes, que a sentença principal deram, ou confirmaram, outros embargos, se não os que em tempo devido tiverem allegado perante o Juiz da execução, salvo os que jurarem, que houveram de novo, que sejam taes, que per Direito devam ser recebidos.

Reg. 15 de Março 1842.

Reg. de 23 de Janeiro de 1886.

Reg. 737 de 1850.

L. Vasconcellos, notas a este Livro.

Paula Pessoa, notas á lei de 1871.

Cons. Salvador Pires, em sentença, sobre execução, na cidade de Nazareth, considera o § 14 supra revogado implicitamente pelo art. 5.º do Dec. n. 5467 de 12 de Novembro de 1873 e vigente o Principio desta Ord. em outra sentença.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Dr. Filinto Bastos, Vol. 1º; Cons. Cotrim, Vol. 7.

TITULO LXXXVIII

Que se não venha mais que com huns sós embargos

Por se evitarem as dilações, que as partes fazem, vindo com muitos embargos, mandamos, que vindo-se com embargos a alguma sentença final, ou interlocutoria, ou a qualquer outro despacho, ou desembargo, não possam as partes vir, mais que com huns sós embargos.

E depois de as partes virem com embargos, postoque ellas, ou seus Procuradores, digam que tem embargos ao despacho, ou desembargo, que se deo sobre elles, não serão ouvidos com elles, nem lhes será recebida petição de agravo, nem o feito lhes será mais dado para virem com elles, salvo sendo de restituição, ou de suspeição, que a parte tinha a algum Julgador, de que não sabia, nem tinha razão de saber que havia de ser no feito; e sendo a tal suspeição de inimidade capital ou de alguns dos Juizes lhe ser em outra causa julgado por suspeito por causa, que ainda dure, ou em que haja a mesma razão, não sendo porém a suspeição posta na execução, como dissemos neste Livro, no Titulo 21: *Das suspeições*.

Reg. n. 737 de 1850.

Lei n. 15 de 15 de Julho de 1892, Bahia.

Araripe, Código Civil.

Ribas, Proc. Civil.

Paula Pessoa, notas á lei de 1871.

TITULO XCII

Como se fará execução nos bens do fiador, que prometteu em Juízo pagar por o réo tudo o em que fôr condenado

Fiando alguma pessoa outra em Juízo, promettendo de pagar por ella tudo o em que fosse condenado no feito, sobre que fosse contenda, sendo a parte principal condenada por sentença diffinitiva, que houvesse passado em cousa julgada, per essa mesma sentença será feita execução nos bens desse fiador, sem ser ordenado contra elle outro processo, sendo porém requerido pela dita sentença para execução della.

E sem embargo disto, poderá esse fiador dizer e allegar, que se tenha acerca da execução a ordem, que per Direito he ordenada, que se haja de ter entre o devedor e o fiador, que o fiou em algum contracto fóra do Juízo, promettendo de pagar por elle, convém saber, que primeiro seja condenado o principal devedor, e feita a execução nos seus bens, se presente fôr e não sendo achados seus bens bastantes para a divida em todo, ou em parte, então será demandado esse fiador, e feita execução em seus bens na parte, em que os bens do principal devedor não abastarem para a condenação.

E não sendo o principal devedor na terra, o fiador se quizer, poderá pedir tempo razoado, segundo a distancia do lugar, onde fôr, para que o possa citar e apresentar em juízo, e mostrar bens desembargados e bastantes para a dita condenação, e para se fazer a execução nelles, os quaes mostrados, ficará livre o fiador. E não vindo no dito termo o condenado, nem mostrando bens desembargados, então se fará execução nos bens do fiador, na parte, em que os bens do condenado não bastarem. E pagando o fiador a condenação em parte, ou em todo, traspassarão em elle todos os direitos e auções, que o vencedor da dita condenação houvesse, e

lhe per Direito pertencessem contra o condenado, para haver recurso contra elle e seus bens, que na terra forem achados, e cumpridamente haver e cobrar o que por elle tiver pago, com todas as custas e interesses e perdas, que por causa da fiança tiver recebidas.

Lei n. 15 de 15 de Julho, Bahia.

T, de Freitas, Consolidação.

Idem, a Correia Telles.

Ribas, Proc, Civil.

Araripe, Cod. Civil.

TITULO XCIII

Como se hão de arrematar os bens foreiros e rendas de Capellas

§ 3.º E si os bens em que fôr feita penhora forem de fôro ou arrendamento de dez annos ou d'ahi para cima, serão vendidos ou arrematados publicamente a quem por elles mais der, com todo seo fôro e encarrego, a que forem obrigados, não sendo achados ao condenado outros bens patrimoniaes, em que se possa fazer inteiro pagamento ao credor que a sentença houve.

E isto sem embargo que no contracto de arrendamento ou aforamento seja posto que estes bens não possam ser vendidos ou emalheados, sem consentimento do senhorio: Porque a dita clausula não ha lugar na venda feita por necessidade e mandado da Justiça.

Reg. 737 de 1850, art. 530.

Lafayette, Dir. das cousas.

Almeida Oliveira, (Lei das Execuções) sobre n. 201 lê-se a importante nota deste malogrado Jet.º patrio, tão cedo roubado aos nossos estudos juridicos, como se segue, a proposito do art. 143, que reza; "A arrematação solemnemente feita não se retracta ainda havendo quem offereça maior lanço".

“Diz-se solemnemente feita a arrematação que tem lugar, preenchidas as formalidades legais e considera-se o acto findo logo que é entregue o ramo ao licitante que mais offereceu”.

Era principio de nosso Direito, que mesmo depois de feita a arrematação, podia-se admittir novo lanço, quando este era da terça parte e a arrematação ainda não estava consummada, com entrega da respectiva carta. Também a Fazenda Nacional, na falta de outros bens do devedor tinha o direito de fazer retractar a arrematação, quando depois d'esta apparecia lanço, que lhe permittia haver pleno pagamento. E' esse direito que o Reg. 737 fez cessar no fôro do commercio, e agora per effeito da lei de 5 de Outubro e seu Reg. cessa também no civil, restando somente a duvida, si a Fazenda nacional foi igualmente privada do direito de que gosava. Mas apesar de dizer o Regulamento 737 art. 554 que a arrematação solemnemente feita não se retracta e forçoso admittir-se a retractação:

1.º Quando o juiz annulla a arrematação.

2.º Quando o executado paga a divida e custas da execução, ou elle ou qualquer dos individuos mencionados no artigo 2º da Lei pode ser admittido a remir os bens antes de passada carta de arrematação.

3.º No caso do art. 570 da Consolidação das Leis. Outrosim: Como antes da posse da coisa arrematada não se transmite o dominio della ao arrematante, parece que pode haver retractação quando não tem lugar o pagamento da coisa, quer pelo arrematante, quer por seu fiador, nos 3 dias da Lei, porque é melhor e mais razoavel retractar-se a arrematação do que prender-se o arrematante por tempo indefinido, ou intentar contra o fiador um procedimento sem resultado.

Nota 205:

A arrematação como venda, que é, regula-se pelas leis d'este contracto. A coisa arrematada com os respectivos titulos, accessorios e fructos pendentes ao tempo da posse passa para o arrematante, livre das obrigações pessoais a que está sujeito o executado, versando sobre o preço d'ella as questões que o occorram sobre os compromissos do devedor. Apparecendo credor que proteste ter sobre o preço da coisa melhor direito do que o exequente, deposita-se a quantia até a decisão do incidente.

Os onus reais da coisa não se reputam extinctos.

TITULO LIX (Bis)

Decreto n. 79 de 26 de Agosto de 1892¹

Art. 1.º—Todas as pessoas habilitadas para os actos da vida civil podem passar procuração, por instrumento particular do proprio punho para actos judiciaes e extra-judiciaes, com poderes de representação, salvo a restricção de que trata a Ord. L, 4. Tit. 48 in principio.

§ 1.º O instrumento particular deve ser escripto no idioma do paiz e mencionar o lugar, a data, o nome do mandante e do mandatario, o objecto do mandato, natureza e extensão dos poderes conferidos.

§ 2.º Este direito é extensivo:

N. 1. Ao cidadão brasileiro que residindo no estrangeiro constitue procurador para o representar no paiz, comtanto que a firma e identidade de pessoa sejam attestadas pelos respectivos agentes consulares da Republica.

N. 2. Aos funcionarios competentes para a representação das municipalidades, conforme sua organização, directorios, syndicos, administradores de sociedade, congregação, irmandades, que estiverem auctorisados a represental-os na conformidade de seus estatutos e compromissos.

N. 3. O substabelecimento da procuração se fará pelo mesmo modo que esta.

Art. 2.º—As pessoas que podem passar procuração do proprio punho estão igualmente habilitadas para contrahir, *por instrumento particular* feito e assignado de seu punho e com duas testemunhas, obrigações e compromissos, qualquer que seja *o valor da transacção*.

¹ Damos aqui este Decreto que por inadvertencia, não foi incluido opportunamente entre as notas ao Tit. 59.

§ Unico. O disposto neste artigo não comprehende os casos em que a escriptura publica é da substancia do contracto.

Art. 3.º—Os documentos civis feitos por instrumento particular, só valem contra terceiros desde a data do reconhecimento da firma, do registro em notas do tabellião, da apresentação em juizo ou repartição publica, ou do fallecimento de algum das signatarios.

Art. 4.º Revogão-se as disposições em contrario.

LIVRO IV

TITULO I

Das compras e vendas, que se devem fazer por preço certo.

As compras e vendas se podem fazer, não somente quando o vendedor e comprador stão presentes e juntos em hum lugar, mas ainda que o vendedor stê em hum lugar e o comprador em outro, consentindo ambos na venda, e acordando-se per cartas, ou mensageiros, contentando-se o comprador da cousa, e o vendedor do preço.

E póde-se isso mesmo fazer a venda, postoque a cousa comprada não stê presente diante o comprador e vendedor, consentindo ambos na venda.

§ 1º E para a venda ser valiosa, será o preço certo, em que se o comprador e o vendedor acordarem.

E portanto se o vendedor dissesse ao comprador: *Vendo-vos esta cousa por quanto vós quiserdes, ou por quanto eu quiser*, esta venda não valerá.

Porém se o comprador e o vendedor se louvarem em algum homem, deixando em seu arbitrio, que lhe assine o preço, por que a cousa seja vendida, declarando elle o preço, valerá a venda. Mas se esse, que houvesse de pôr o preço, morresse antes que o declarasse, não valerá a venda.

E arbitrando esse terceiro o preço da cousa assi vendida desarrazoadamente, em maneira que alguma das partes não seja contente de seu arbitramento, deve-se a parte descontente socorrer ao Juiz, a que o conhecimento pertencer, que mande fazer outro arbitramento per homens bons.

E o dito Juiz constrangerá o vendedor e comprador, que se louvem em homens bons dignos de fé, que tenham conhecimento e sabedoria da tal coisa, os quaes per juramento dos Santos Evangelhos façam outro novo arbitramento.

E se ambos se acordarem em huma tenção stêm as partes por seu arbitramento.

E não se acordando, então arbitre esse Juiz com elles.

E acordando-se elle com cada hum dos ditos arbitradores, isto fique firme e valioso por firmeza do dito contracto.

§ 2.º E postoque o preço da coisa comprada se não possa commetter ao comprador, ou vendedor, pode-se porém commetter a coisa comprada, ou vendida a aprazimento do comprador.

Assi como se o vendedor vendesse um tonel de vinho, ou de azeite, ou huma besta, e o comprador comprasse essa coisa, contentando-se della a tempo certo, em tal caso, se durando o dito tempo o comprador fôr della contente, valerá a venda, e será firme; e não se contentando della, não valerá o contracto.

E não declarando expressamente no dito tempo ao vendedor como não he contente, ficará a venda firme.

Const. da Bahia, art. 97.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Teixeira de Freitas a Correia Telles,

Ribas, Proc. Civil.

Dr. Clovis Bevilacqua, Direito das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Projecto do cod. Civil Comment.

TITULO II

Das compras e vendas, feitas per sinal dado ao vendedor simplesmente, on em começo de paga

Fazendo-se compra e venda de alguma certa coisa por certo preço, depois que o contracto he acordado e firmado pelas partes, não se pode mais alguma dellas arrepender sem consentimento da outra. Porque, tanto que o comprador e o vendedor são acordados na compra e venda de alguma certa coisa por certo preço, logo esse contracto he perfeito e acabado, em tanto que dando, ou offerecendo o comprador ao vendedor o dito preço, que seja seu, será elle obrigado de lhe entregar a coisa vendida, se for em seu poder; e se em seu poder não fôr, pagar-lhe-ha todo o interesse, que lhe pertencer, assi por respeito do ganho, como por respeito da perda.

§ 1.º E no caso, onde o comprador e vendedor tivessem acordada e firmada sua compra e venda de certa coisa por certo preço; e o comprador desse logo ao vendedor certo dinheiro em sinal por segurança da compra, se o comprador se arrepender, e se quizer affastar do contracto, podel-o-ha fazer, mas perderá o dinheiro, que assi deu em sinal.

E bem assi se o vendedor, que o sinal recebeo do comprador, se quizer arrepender e affastar da venda, podel-o-ha fazer; mas tornará ao comprador todo o dinheiro, que delle recebeo em sinal, com outro tanto.

E esta pena he dada ao comprador e vendedor, porque não quizeram confiar da perfeição do contracto, e quizeram usar de outra nova provisão, convem a saber, de dar e receber o sinal.

§ 3.º E se depois da compra e venda acabada per consentimento e firmeza das partes, o comprador dér ao vendedor certo dinheiro em parte de paga, ou em sinal e paga, como alguns costumam fazer, não se poderá jamais alguma das partes arrepender e sahir do contracto sem

consentimento da outra parte, ainda que queira perder o dinheiro, que deu em parte da paga, ou em sinal e paga, ou outro tanto, como o que recebeu; porque pelo dinheiro, que foi dado em sinal e em paga, ou em parte de paga, ficam esses contractos de compra e venda mais perfeitos, que onde sómente foi dado em sinal, e não em parte de paga.

Texeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

C. Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

Institutas, 3, 23 Pr. "Emptio et venditum contrahitur simul",

Cod. Commercial art. 18.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Projecto do Cod. Civil comment.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. P. Mariani, vol. 1.º; Cons. Souza Lima, vol. 5.º; Cons. Macedo de Aguiar e Dr Tobias Lima vol. 6.º

TITULO III

Que quando se vende a coisa, que é obrigada, sempre passa com seu encargo

Se o devedor que obrigou alguma sua coisa ao seu credor a obrigar a outrem, ou alhear por qualquer outra maneira e a passar a seu poder, passará a coisa com seu encargo da obrigação e poderá o credor demandar o possuidor della, que ou lhe pague a divida porque lhe foi obrigada, ou lhe dê e entregue a dita coisa, para haver por ella pagamento da sua divida, demandando porém o credor primeiro o seu devedor e fazendo em seus bens e de seu fiador (si o tiver dado) execução, como se per Direito deve fazer.

§ 1.º Até 10 annos cumpridos si ambos credor e possuidor eram moradores em huma comarca: e sendo moradores em desvairadas

comarcas poderá ser feita a demanda até vinte annos acabados: os quaes 10 e 20 annos se contarão do dia que a cousa foi a poder do possuidor com titulo e boa fé: E vindo a cousa a poder do possuidor sem titulo algum poder-lhe-ha a demanda ser feita pelo credor até 30 annos.

Dec. 2 de Maio de 1890.

Candido Mendes, Cod. Philipp. notas.

Lafayette, Dir. das cousas.

Rebouças, Leis civis.

Araripe, Cod. Civil.

M. Soares, Medição das terras.

Felício dos Santos, Proj. do cod. Civil Comment: diz que a 2ª

parte do § 1º está revogada.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Spinola, vol. 3º; Dr. Leal Ferreira vol. 6.º

TITULO IV

Da venda de bens de raiz, feita com condição, que tornando-se até certo dia o preço, seja a venda desfeita (venda a retro)

Licita cousa he, que o comprador e vendedor ponham na compra e venda, que fizerem, qualquer cautela, pacto e condição, em que ambos acordarem, comtanto que seja honesta, e conforme a Direito: e portanto se o comprador e vendedor na compra e venda se acordassem, que tornando o vendedor ao comprador o preço, que houvessem pela cousa vendida, até tempo certo, ou quando quizesse, a venda fosse desfeita, e a cousa vendida tornada ao vendedor, tal avença e condição, assi acordada pelas partes val: e o comprador, havendo a cousa comprada a seu poder, ganhará e fará cumpridamente seus todos os fructos e novos, e rendas, que houver da cousa comprada, até que lhe o dito preço seja restituído.

§ 2.º E bem assi, se o contracto de compra e venda fosse feita com o dito pacto per homem, que tivesse em costume onzenar, ainda que fosse a venda feita por justo preço, será o contracto julgado por usurario; porque o dito pacto, assi posto no contracto da compra e venda per homem costumado onzenar, faz o contracto ser usurario quer fosse culpado em o dito costume o comprador, quer o vendedor.

Alvará de 4 de Setembro de 1810.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Candido Mendes, Cod. Philippino.

Lafayette, Direitos de Familia.

O mesmo, Direito das causas. C. Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Felicio dos Santos, Proj. do Código Civil comment.

Macedo Soares, medição das terras.

TITULO V

Do comprador, que não pagou o preço ao tempo, que devia, por a coisa não ser do vendedor

Se o comprador fôr entregue da coisa que comprou, e antes de pagar o preço ao vendedor, lhe fôr dito, que a coisa não he do vendedor, não será obrigado a lhe pagar o preço, e se lhe já tiver pago parte delle, não será obrigado a lho acabar de pagar até que o vendedor lhe dê bons fiadores leigos e abonados que sendo-lhe a coisa vencida lhe componha o vencimento della.

Porém se o vendedor tiver tantos bens de raiz desembargados que bastem para inteiramente cumprir o vencimento da coisa, sendo vencida, não será obrigado dar fiança, pois tem bens per que componha o vencimento della. Porém, se o vendedor tiver tantos bens de raiz

desembargados, que bastem para inteiramente cumprir o vencimento da coisa, sendo vencida, não será obrigado dar fiança, pois tem bens, per que componha o vencimento della.

§ 1.º E porquanto tanto que a compra e venda fôr acabada per consentimento das partes, deve o vendedor entregar primeiro a coisa vendida ao comprador, e depois o comprador lhe deve logo pagar o preço, se o vendedor recusar entregar primeiro a coisa vendida ao comprador, receando de não poder delle haver o preço, e o comprador não confia do vendedor, duvidando haver delle a coisa comprada, sem lhe primeiro pagar o preço.

§ 3.º E vendendo algum homem alguma coisa movei, ou de raiz sob condição, que se lhe o comprador não pagar o preço della ao dia por elle assinado, a venda seja nenhuma, conforme a condição della. Mas, se passado o dia da paga o vendedor requerer ao comprador, que pague o preço da coisa comprada que lhe houvera de pagar no dia já passado, não poderá já desfazer a venda contra vontade do comprador porque deixou o direito que tinha; pois poderá desfazer a venda per bem da condição, por lhe não ser feita a paga, e pediu e demandou o pagamento, sendo passado o dito dia.

Alvará de 4 de Setembro de 1810,

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Rebouças, Leis civis.

T. de Freitas a Correia Telles.

Ribas, Proc. civil.

Lafayette, Dir. das cousas.

C. Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. civil.

“Difficile est, diz Ulpiano, citado por Felício dos Santos, ut quisque vinum emat, ut ne degustet.”

Felício dos Santos, Proj, do cod. civil comment: diz que os §§ 1.º 2.º. estão revogados pelo Alvará de 1810.

Revista dos Tribunaes, Cons. Americo Barretto, Vol 2º; Cons, Spinola, vol 3º; Dr, Leal Ferreira, Vol. 6.º

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO VI

Do que compra alguma coisa obrigada á outrem, e consigna o preço em Juízo por não ficar obrigado aos credores

O preço succede em lugar da coisa: e esta sempre passa com seu cargo ao novo adquirente.

§ 3.º Possue bem, quem possui por auctoridade de Justiça.

Alvará de 4 de Setembro 1810.

Regulamento hypothecario, 2 de Maio do 1890,

Candido Mendes, Axiomas e Brocardos.

Felício dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

Clovis Bevilacqua, Dir, da Família.

Ribas, Proc. Civil.

Lafayette, Dir. das cousas Pr. § 2º.

Rebouças, Leis civis.

Araripe, Cod. civil.

Macedo Soares, medição das terras.

TITULO VII

Do que vende huma mesma cousa duas vezes a diversas pessoas.

Se o que fôr senhor de alguma cousa, a vender duas vezes a desvairadas pessoas, o que primeiro houver a entrega della será della feito verdadeiro senhor, se della pagou o preço, por que lhe foi vendida, ou se se houve o vendedor por pago della, porque concorrendo assi na dita venda, entrega da cousa e paga do preço, o fazem ser senhor della.

§ 1.º E se o senhor da cousa a vendesse a alguém por preço certo, e lhe entregasse logo, sem delle receber preço algum, e depois o vendedor recobrasse a posse della, e a vendesse a outro, e lhe entregasse recebendo delle o preço, este segundo comprador será feito cumpridamente senhor della.

§ 2.º E se o senhor da cousa a vendesse a alguém, e recebesse o preço sem lhe entregar e depois a vendesse a outrem, e lhe entregasse, recebendo delle o preço, ou havendo se delle por pago, este segundo comprador será feito verdadeiro senhor della, e o primeiro comprador poderá demandar ao vendedor o dinheiro, que lhe pagou por a compra da dita cousa com seu interesse, pois lhe não entregou a cousa, que lhe vendeu, de que recebeu o dinheiro, e a vendeu a outrem, e o fez della senhor pela entrega, que lhe della fez.

Alvará de 4 de Setembro de 1810.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem, a Correia Telles.

C. Mendes, Cod. Philippino.

Ribas, Processo Civil.

Lafayette, Dir. das cousas.

Araripe, Cod. civil.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. civil comment.

Revista dos Trib., Bahia, Dr. Leal Ferreira, vol. 6.

TITULO VIII

Do perigo, ou perda, que aconteceu na coisa vendida, antes de ser entregue ao comprador.

Tanto que a venda de qualquer coisa he de todo perfeita, toda perda e perigo, que d'ahi em diante acerca della aconteça, sempre acontece ao comprador, ainda que a perda e dano aconteça, antes que a coisa seja entregue. E porque se poderão fazer algumas duvidas acerca do modo, em que se a venda ha por perfeita quanto ao perigo, que se depois segue, as determinamos na maneira seguinte.

§ 1.º Primeiramente para a venda ser perfeita, requiere-se, que seja feita puramente, sem condição alguma, porque se ella fosse feita condicionalmente, fallecendo a condição, falleceria em todo a venda, como se nunca fosse feita. E por conseguinte todo o dano o perda, que acontecesse na coisa vendida em qualquer tempo, pertenceria ao vendedor. E se pendendo a condição, perecesse a coisa vendida de todo e depois fosse a condição cumprida á perda da coisa pertencia de todo ao vendedor; porque tanto que a coisa perecer, pendendo a condição, logo a venda de todo he desfeita, como se nunca fosse feita, e por conseguinte tudo o que acerca della acontecer pertence ao vendedor.

§ 2.º E se pendendo a condição, a coisa vendida fosse piorada, ou danificada em alguma parte, e depois fosse a condição cumprida, todo o danifícamento e peioria pertenceria ao comprador, salvo se o vendedor fosse em mora e tardança de entregar a coisa ao comprador; porque em tal caso pela culpa da tardança, em que o

vendedor foi, carrega-se a elle o danifamento, que depois aconteceu á coisa vendida, antes da condição cumprida.

§ 3.º E se as partes acordassem entre si, que da venda fosse feita scriptura publica, e antes que fosse feita e acabada a Nota do instrumento da venda, percesse a coisa vendida, pertenceria a perda della ao vendedor. E depois da Carta feita, todo o caso, que sobreviesse á coisa, pertenceria ao comprador ainda que lhe a coisa não fosse entregue sem culpa do vendedor. E o mesmo se pode dizer em quaesquer contractos, que segundo Direito requerem necessariamente scriptura publica.

§ 4.º E se a venda fosse feita sem nenhuma condição e acabada de todo, e depois a coisa vendida fosse confiscada por algum maleficio, que o vendedor houvesse commettido, ou a mandassemos Nós tomar por alguma necessidade, antes que fosse entregue ao comprador, em cada hum destes casos pertence a perda e perigo da coisa ao vendedor. E se já o vendedor houvesse recebido o preço da coisa vendida, deve-o tomar ao comprador. E em todo o caso, onde o perigo e perda da coisa vendida pertence ao vendedor, se elle já houvesse recebido o preço, deve-o tornar ao comprador. E onde o perigo pertence ao comprador, se ainda elle não tivesse pago o preço ao vendedor, deve-lho pagar.

§ 5.º E se fôr vendida alguma quantidade, que se haja de medir e gostar, ou pesar e gostar, assi como vinho, mel, azeite, ou specieria, ou outras semelhantes, todo o perigo, que acerca da dita coisa assi vendida acontecesse, antes que o comprador medisse e gostasse, ou pesasse e gostasse, pertencia ao vendedor. Porém, tanto que fôr medida e gostada, ou pesada e gostada, pertença o perigo ao comprador.

§ 6.º E sendo vendida a dita quantidade, não por medida, mas juntamente em specie, pertencerá o perigo, que acontecer antes da entrega, ao comprador, ora a gostasse, ora não. Porém, neste caso, quando assi he vendida quantidade em specie simplesmente, sem termo algum, a que se haja de receber, se o vendedor tomasse o perigo em si,

será o perigo do vendedor: salvo se o comprador, depois de o vendedor ter tomado o perigo em si, gostasse a quantidade vendida, porque em este caso logo cessa todo o perigo, que o vendedor tinha em si tomado, e carregará sobre o comprador.

§ 7.º E se fosse entre o comprador e o vendedor posto termo, a que o comprador houvesse de receber a coisa, passado o dito termo será o perigo do comprador.

§ 8.º E em todo o caso, que as partes conviessem e acordassem, que o perigo e perda da coisa vendida pertença a cada hum delles em outra maneira do que aqui declaramos, deve-se cumprir o que entre elles for firmado e acordado.

Const Federal art. 72 § 17.

Regulamento hypothecario de 2 de Maio de 1890.

La da Bahia de 25 de Julho de 1876.

Teixeira de Freitas, Consolidação art. 63.

Lafayette, Dir. das cousas.

C. Bevilacqua Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil

Felicio dos Santos. Proj. do cod. civil comment.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Americo Barretto, vol 2.

TITULO IX

Da venda de coisa de raiz feita a tempo, que já era arrendada, ou alugada a outrem per tempo certo.

§ 1.º Porém em todo o caso, em que o comprador possa desfazer o contracto do arrendamento, ou aluguer, como dito he, dando-lhe o alugador, ou Rendeiro, e pagando-lhe tudo o seu interesse, assi por

respeito de ganho, como de perda que recebesse por causa do arrendamento ficar em sua força, será o comprador obrigado a lhe cumprir e guardar seu arrendamento, ou aluguer, sem outro algum embargo, nem contradicção.

Decreto a. 169 A de 19 de Janeiro de 1890, que substitue as leis de 21 de Setembro de 1864 e 5 de Outubro de 1885; Dec n. 370 de 2 de Maio de 1890, que dá regulamento a lei de 19 de Janeiro sobre hypothecas.

Alvará de 3 de Novembro de 1757.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Clovis Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil. Comment.

TITULO X

Das vendas e alheiações, que se fazem, de cousas litigiosas.

Cousa litigiosa he aquella sobre que he movido litigio em Juizo entre as partes.

E isto se faz algumas vezes, tanto que a parte he citada para responder em Juizo sobre alguma cousa, ou se nos dá informação, e Nós commettemos o feito a algum certo Juiz. E sendo a tal commissão mostrada a esse Juiz, e notificada a parte contraria, logo por cada huma destas maneiras he a cousa feita litigiosa: e isto, se sobre ella he movida alguma aução real, assi como se hum homem demandasse a outro alguma cousa, dizendo ser sua.

§ 1.º E sendo movida demanda sobre servidão de alguma cousa, e não sobre o senhorio della, será a aução feita litigiosa per constestação da lide, mas a cousa não será feita litigiosa em tempo algum, porque não he movida questão sobre o senhorio della; e bem assi,

se fôr contenda sobre a posse de alguma cousa per aução real, que em Direito se chama hypothecaria, assi como se o credor demandar ao devedor, ou a algum outro possuidor, a cousa, que lhe foi empenhada, para haver por ella sua divida, em tal caso essa aução assi movida será feita litigiosa, tanto que a lide fôr contestada, e não de outra maneira, mas a cousa demandada não será feita litigiosa; porque não he movida questão sobre o senhorio della.

§ 2.º E se fôr em Juizo movida alguma aução pessoal sobre cousa certa, que fosse emprestada ou empenhada, ou posta em guarda e deposito, ou devida per alguma outra semelhante maneira, não será essa aução, nem a cousa feita litigiosa, senão per contestação de lide. E sendo aução meramente pessoal, assi como se hum homem demandar a outro certo dinheiro, ou outra quantidade, em que lhe fosse obrigado, essa quantidade nunca em algum tempo será feita litigiosa, mas a aução sobre ella movida será feita litigiosa, tanto que a lide fôr contestada, e não de outra maneira.

§ 3.º Depois que a cousa fôr litigiosa por cada hum dos sobreditos modos, pendendo litigio, antes que seja findo por sentença diffinitiva, passada em cousa julgada, não a deve o réo vender, nem escaimbar, nem dar a outrem. E bem assim o autor não deve vender nem passar a outrem a aução movida sobre essa cousa, e fazendo-o a venda ou escaimbo da cousa litigiosa será nenhuma e de nenhum vigor.

§ 9.º E se depois de feita a venda, escaimbo, ou doação, o autor houver sentença contra o réo, que emalheou a cousa litigiosa, per essa mesma sentença seja feita execução contra a pessoa, a que fôr vendida, escaimbada, ou doada, em cujo poder a cousa fôr achada, sem ser mais chamado, nem citado, se foi sabedor do litigio ao tempo, que a houve, ou teve razão de o saber, como se disse no Livro terceiro, no Título 86: Das execuções, que se fazem geralmente, no paragrapho 16: *E se esse condenado*. E não sendo delle sabedor, nem tendo razão de o saber,

será citado para a execução, e ouvido com seu direito summariamente, sabida somente a verdade, sem outro processo.

§ 10. E se o que comprar a coisa litigiosa, ou trocar outra por ella ou lhe fôr della feita doação, antes que lhe seja entregue, a demandar ao vendedor, ou ao que lha trocou, ou doou, não será obrigado a entregarlha, mas podel-o-ha excluir da demanda, dizendo que a coisa era litigiosa ao tempo do contracto.

§ 11. E posto que a coisa litigiosa, ou aução geralmente não possa ser vendida, escaimbada, nem doada, isto não haverá lugar na doação feita por causa de dote, ou por razão de casamento, nem em contracto feito entre litigantes sobre coisa, de que entre si litigassem, nem em partição feita entre herdeiros da herança, sobre a qual litigavam, assi elles, como alguns outros herdeiros, pela qual razão toda a herança era litigiosa. Nem haverá lugar na coisa litigiosa, em que feita nomeação de alguma coisa, que houver de andar per nomeação, por que em este caso se poderá fazer a nomeação conforme aos contractos e instituições, que sobre a dita coisa forem feitas.

Nem haverá lugar na coisa litigiosa, que fôr deixada em testamento per via de legado: será porém neste caso o herdeiro obrigado a seguir até o fim a demanda já começada com o defuncto: e vencendo a demanda, entregará a coisa vencida ao legatario: e se o herdeiro fôr vencido, não será obrigado a lhe pagar coisa alguma. E se o legatario quizer oppor-se á demanda, por se não fazer nella algum conluio em seu prejuízo podel-o-ha fazer em todo o tempo, que lhe approuver, em quaesquer termos, que a demanda stiver.

Reg. 2 de Maio 1890.

Lafayette, Dir. das cousas.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Rebouças, Leis civis.

Candido Mendes, Cod. Philippino, nota 3.

Ribas, Proc. Civil, ao § 9.

Macedo Soares, medição das terras.

Araripe, Cod. Civil.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Benigno Dantas e Cons. Pacheco de Mello, vol. 2º; Cons. Macedo d'Aguiar, vol, 4.º

TITULO XI

Que ninguém seja constrangido a vender seu herdamento e cousas, que tiver, contra sua vontade

Cada hum poderá vender a sua cousa a quem quizer, polo melhor preço que poder e não será obrigado vendel-a a seu irmão, nem a outro parente, nem poderão dizer, que a querem tanto por tanto. Nem poderão os filhos, nem outros descendentes desfazer a venda, e haver a cousa tanto por tanto, por dizerem que foi de seu avoengo.

§ 1.º Porém se o testador em seu testamento deivar sua herança, ou legado a alguma pessoa, mandando que o não possa vender, nem emalhear se não a algum seu irmão, ou parente mais chegado, cumprir-se-ha o que pelo testador fôr mandado.

§ 2.º E bem assi, se algum deu ou vendeu alguma cousa sua a outrem, com condição que não a possa vender, nem alhear senão a seu irmão, ou a outra certa pessoa, fazendo-se a emalheação em outra maneira, será nenhuma e de nenhum effeito.

§ 3.º E o emphyteuta, que traz a cousa adorada de algum senhorio, não a poderá vender a outrem, se o senhorio a quizer tanto por

tanto, como mais cumpridamente diremos no Título 38: *Do foreiro que alheou o fôro*.

§ 4.º Valor commum de qualquer cousa e diverso do de particular afeição.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Correia Telles.

C. Mendes, Cod. Philippino.

C, Mendes, Axiomas e Brocardos.

C. Bevilaqua, Dir. das obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

TITULO XII

Das vendas e trocas, que alguns fazem com seus filhos ou netos

Por evitarmos muitos enganos e demandas, que se causam e podem causar das vendas, que algumas pessoas fazem a seus filhos, ou netos, ou outros descendentes, determinamos, que ninguem faça venda alguma a seu filho, ou neto, nem a outro descendente. Nem outrosi faça com os sobreditos troca, que desigual seja, sem consentimento dos outros filhos, netos ou descendentes, que houverem de ser herdeiros do dito vendedor.

E não lhe querendo dar o consentimento; o que quizer fazer a venda, ou troca, nol-o fará saber; e sendo Nós informado da causa, porque a quer fazer, e da causa, porque os filhos ou descendentes lhe não querem dar consentimento, Nós lhe daremos licença que a possa fazer; parecendo-nos justo; e fazendo a tal venda, ou troca sem consentimento dos filhos, sem nossa expressa licença, será nenhuma e de nenhum effeito.

E por morte do vendedor, a cousa que assi fôr vendida, ou trocada, será partida entre os seus descendentes, que seus herdeiros

forem, como que estivera em poder do vendedor, e fóra sua no tempo de sua morte, sem por isso pagarem preço algum ao que a comprou.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Rebouças, Leis civis.

C. Mendes, Cod. Philippino.

Lafayette, Dir. das Cousas.

C. Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Felicio dos Santos, Proj. do cod. civil comment.

Revista dos Trib. Bahia, vol. 5.º Acc. do Trib. do Espirito Santo pag. 249.

TITULO XIII

Do que quer desfazer a venda, por ser enganado em mais de metade do justo preço

Posto que o contracto da compra e venda de qualquer coisa movel, ou de raiz seja de todo perfeito, e a coisa entregue ao comprador, e o preço pago ao vendedor se fôr achado que o vendedor foi enganado além da metade do justo preço, pode desfazer a venda per bem do dito engano, ainda que o engano não procedesse do comprador, mas somente se causasse da simpleza do vendedor. E poderá isso mesmo o comprador desfazer a compra, se foi pela dita maneira enganado além da metade do justo preço. E entende-se o vendedor ser enganado além da metade do justo preço, se a coisa vendida valia por verdadeira e commum estimação ao tempo do contracto dez cruzados, e foi vendida por menos de cinco. E da parte do comprador se entende ser enganado, se a coisa comprada, ao tempo do contracto, valia por verdadeira e geral estimação dez cruzados, e deu por ella mais de quinze.

§ 1.º E querendo o vendedor desfazer o contracto por a dita razão, ficará a escolha no comprador ou tornar-lhe a coisa, e receber o preço, que por ella deu, ou refazer-lhe o justo preço, que se provar que valia ao tempo do contracto. E querendo o comprado? desfazer o contracto por bem do dito engano, ficará a escolha ao vendedor, ou tornando-lhe o preço, que houve, e cobrar a coisa vendida, ou tornar-lhe a maioria que delle recebeu, além do que a coisa justamente valia ao tempo do contracto.

§ 2.º E não bastará para desfazer a venda, depois que fôr perfeita, dizer ao vendedor, que a coisa, que vendeu por dez, lhe custára vinte, ou que o comprador, que lha comprou, a vendeu depois por vinte; porque poderia o vendedor ser por sua simpleza enganado na compra, que fez, ou poderia o comprador fazer bemfeitorias na dita coisa, porque seria muito melhorada.

§ 3.º Depois que a venda fôr de todo feita e acabada, não se poderá desfazer, por o vendedor dizer, que quer tornar ao comprador todo o preço, que delle houve, e mais outro tanto, mas requiere-se, que seja enganado na dita venda além da metade do justo preço, que valia ao tempo, que foi feita.

§ 4.º E se depois que a venda fôr de todo acabada, o comprador vender, dér, ou escaimbar a coisa comprada a algum outro, não deixará portanto o vendedor de poder demandar o comprador pelo beneficio desta Lei; porque posto que não possa tornar ao vendedor a coisa, pois não stá em seu poder, poder-lhe-ha supprir e refazer o justo preço, e supprindo-o, fica de todo livre.

§ 5.º E o remedio e beneficio para se taes contractos poderem desfazer por causa do dito engano, havemos por bem, que dure até quinze annos cumpridos, contados do tempo, que os contractos foram feitos, até que os enganados citem aquelles, com que os fizeram, ou seus

herdeiros, para desfazerem os ditos contractos. E passado o dito tempo, ficam firmes, e não se poderão mais desfazer por razão do dito engano.

§ 6.º E todo o que dito he, ha lugar não somente nos contractos das compras, e vendas, mas ainda nos contractos dos arrendamentos, aforamentos, escaimbos, transações, e quaesquer outras avenças, em que se dá, ou deixa huma cousa por outra.

§ 8.º E do beneficio desta lei não poderão gozar os officiaes de Canteria, Alvenaria ou Carpinteria, nem Outros quaesquer officiaes, nas obras de seus officios, per si ou per interpostas pessoas, tomadas ou arrematadas, em pregão, porque professando ser mestres d'aquella arte, sabem ou tem razão de saber o verdadeiro preço de taes obras.

Lei de 20 de Junho de 1774.

Lei de 24 de Outubro de 1832.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Rebouças, Leis civis.

C. Mendes, Cod. Philippino.

Ribas, Proc. Civil

C. Bevilacqua, Dir. das Obrigações. Diz este sabio Professor que os §§ estão sem vigor, por incompatíveis com a lei da Boa Razão.

Revista dos Trib. Bahia, Cons L. de Castro, vols. 1º e 3º; Cons. Pacheco de Mello vol. 4º; Dr. Leal Ferreira vol. 7.º

TITULO XIV

Que ninguém compre, nem venda desembargos

C. Mendes Axiomas e Brocardos.

Cod. Penal: Prevaricação, Peita, etc.

TITULO XVI

Que os Clerigos e Fidalgos não comprem para regatar

Ninguém deve fazer o que he improprio de sua occupação e dignidade.

C. Comm. art. 2º n I.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Ribas, Proc. civil.

TITULO XVII

Quando os que compram bestas as poderão engeitar por doenças ou manqueiras

§ 8.º Nas compras e vendas de bestas, estas se poderão engeitar por vicios ou faltas de animo, assim como si, sem causa, e não lhes sendo feito mal algum, se espantarem, ou impinarem ou rebellarem.

§ 9.º E as cousas acima ditas se poderão engeitar, não somente quando são havidas por titulo de compra mas ainda se forem havidas por troca ou escaimbo, ou dadas em pagamento ou por qualquer outro titulo, em que se traspasse o senhorio, mas não se poderão engeitar quando forem havidas por titulo de doação.

§ 10. E as cousas que não são animadas, quer moveis, quer de raiz, se poderão engeitar por vicios ou faltas que tenham, assim como um livro comprado no que falta um caderno ou folha, em parte notavel, ou que está de maneira que se não possa ler: ou hum Pomar ou Horta que naturalmente, sem industria dos homens produza plantas peçonhentas.

Teixeira de Freitas, Consolidação (Nota 56).

Clovis Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil Comment.

TITULO XIX

Do que prometteu fazer scriptura de venda, ou de outro contracto, e depois a não quer fazer

Se algumas pessoas fizerem contracto de venda, ou de qualquer convença, e ficarem para fazer scriptura desse contracto, antes que se a tal scriptura faça, se pode arrepender e arredar da convença o que havia de fazer a scriptura. E isto haverá lugar, quando o contracto fôr tal, que segundo Direito não possa valer sem scriptura, e que a scriptura, seja de substancia do contracto, assi como nos contractos, que se devem fazer e insinuar e em contracto emphyteutico de cousa Ecclesiastica, e em outros, que segundo Direito são de semelhante qualidade e condição.

§ 1.º Outrosi haverá lugar, quando as partes, ou cada huma dellas disser expressamente, que sua vontade he, que o contracto se faça per scriptura, e que de outra maneira não valha. Ou posto que o expressamente não diga, se per algum modo se podesse entender, que sua vontade era, que sem scripto não valesse: assi como quando algumas pessoas de stado, ou de grande qualidade querem entre si tratar alguma convença, e de huma parte a outra declaram per scripto suas vontades, antes que sejam concertados em huma tenção, e depois que per seus scnptos se concordam, confirmam suas convenças per scriptura.

E em tal caso se deve per Direito entender, que pois per scripto trataram sempre sua convença, e não per palavra, sua vontade era ser o contracto celebrado per scripto. E pode-se pôr outro exemplo: quando as partes querem fazer alguma convença, e dizem, que lhes apraz fazer-se em scripto, postoque expressamente não digam, que de outra maneira não valha, assi se deve entender, por que em scripto se chama, quando a scriptura he *de substancia* do contracto, ou convença.

Portanto nestes casos e outros semelhantes a convença não tem firmeza alguma, nem pode valer, nem obrigar as partes, senão depois que a scriptura he feita e lida, e assinada pelas partes. Pelo qual per Direito cada huma das partes se pode apartar do contracto, antes que per seu assinado firme a convença.

§ 2.º E quando as partes affirmassem entre si alguma convença, de que a scriptura não fosse de substancia do contrato, postoque, depois de a terem simplesmente affirmada dissessem, fossem fazer scriptura, sendo a cousa, sobre que se fez a convença, ou a quantia tal, que segundo nossas Ordenações não se possa provar, senão per scriptura publica, se a parte confessar, que a convença foi entre elles affirmada, será constrangida a fazer della scriptura.

E se a parte negar, que entre elles foi feita a tal convença, e per consequente, que não ficou com elle de lhe fazer scriptura, e a outra parte disser, que quer provar per testemunhas, como ficou de lha fazer, não será ouvido em Juizo sobre tal razão, salvo se quizer deixar em juramento da outra parte a cousa, sobre que fôr a demanda, porque em maneira facilmente se faria engano á Ordenação (do Liv. 3, Tit. 59): *Das provas que se devem Jazer per scripturas publicas.*

Lei n. 79 de 26 de Agosto de 1892.

Lei de 15 de Setembro de 1855 art. 11.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Lafayette, Dir. das cousas.

Clovis Bevilacqua, Direito das Obrigações; (Eo modo quidquam dissolvitur quo ligatum est).

Araripe, Cod. Civil.

Felício dos Santos, Proj do Cod. Civil comment.

Rev. dos Trib. Bahia, Cons L. de Castro vol. 3º.

TITULO XXIII

Dos alugueres das casas

Ninguém póde reter a casa alheia, nem morar nella sem consentimento da pessoa, cuja fôr; e postoque o que nella mora, diga, que a quer tanto por tanto, e pagar de aluguer quanto outrem por ella dér, não o pode fazer sem consentimento do senhor della.

§ 1.º Porém as pessoas, que tiverem casas, e as alugarem a outrem per tempo certo, ou outro tempo declarado pelas partes, devem trinta dias, antes que se acabe o tempo do aluguer, requerer os alugadores, que lhas deixem e despejem, quando se acabar o tempo: e feito o dito requerimento, poderão fazer das suas casas o que quizerem.

E querendo os senhores das casas, que os alugadores fiquem nellas per mais tempo, devem-os requerer trinta dias antes do tempo acabado se querem ficar nellas per mais tempo; e feito este requerimento, os alugadores devem dar sua resposta até trez dias, e dizer se querem ficar nellas, ou não. E não dando resposta nos ditos trez dias, dahi em diante serão obrigados ter as casas, e pagar o aluguer dellas o anno, que vier; do que não serão escusos, postoque digam que têm outras casas alugadas, pois não deram resposta no tempo que deviam.

§ 2.º E não sendo cada hum dos ditos requerimentos feito aos alugadores, ficara em sua escolha deixarem as casas, acabado o tempo, per que as tinha alugadas, ou ficarem nellas, e pagarem o aluguer a seus donos.

§ 3.º E se o alugador da casa não pagar o aluguer ao tempo que prometteu, o senhor della não poderá per si penhorar, por si escusarem differencas; mas poderá *requerer ao juiz competente*, ao qual mandamos, que per seu mandado faça esta penhora.

E se o senhor da casa não achar a pessoa a que a alugou, o achar outrem nella, poderá requerer o que achar na casa, ou o que nella tiver alguma cousa, que lhe pague o aluguer; o não querendo pagar, pode-o por isso mandar penhorar.

E achando-se depois, que o senhor da casa mandou fazer a penhora como não devia, sendo já pago do aluguer tudo, ou de parte delle, pague ao alugador em tresdobro tudo o que fôr achado, que lhe não era devido. E o alugador poderá morar nas casas, e não seja dellas tirado, até que acabe tanto tempo, quanto montar no dito tresdobro, havendo respeito ao aluguer, porque a casa se alugou do principio, e mais seja-lhe entregue o seu penhor.

Assento de 23 de Julho de 1811.

Lei de 25 de Maio de 1821.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Ribas, Proc. civil.

C. Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. do cod. civil comment.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Lopes do Castro, vol. 1.º; Dr Leal Ferreira vol. 7.º

TITULO XXIV

Em que casos poderá o senhor da casa lançar fóra o alugador

A pessoa, que dér alguma casa á outrem por certo preço e á certo tempo, não a poderá lançar fóra della, durando o dito tempo senão em quatro casos.

O primeiro he, se o alugador não pagar a pensão, ao tempo que prometteu, ou no tempo, que fôr costume da terra pagarem-se as pensões.

O segundo caso he, quando o alugador usa mal da casa, assi como danificando-a, ou usando nella de alguns actos illicitos e deshonestos, ou danosos á casa.

O terceiro he, quando o senhor a quer renovar, ou reparar de adubios necessarios, que se não poderão fazer convenientemente, morando o alugador nella; e acabado o reparo e adubio, lhe tornará a casa, até se acabar o tempo do aluguer, e descontar-se-ha da pensão, soldo á livra, o tempo, que não morou nella por causa do reparo.

O quarto he, quando o senhor da casa por algum caso, que de novo lhe sobreveio, a ha mister para morar nella, ou para algum seu filho, filha, irmão ou irmã, porque nestes casos poderá lançar o alugador fóra, durante o tempo do aluguer, pois lhe não he tão necessaria polo caso, que de novo lhe sobreveio, de que não tinha razão de cuidar ao tempo, que a alugou.

Alvará de 30 de Outubro de 1793.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

C. Mendes, Cod. Philippino.

Ribas, Proc. Civil.

C. Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Projecto do Cod. Civil Commentado; e o respectivo commentario, por brilhante e cheio de verdade juridica, aqui damos na integra:

A acção de despejo é no cod. do processo que deve ser tractada. O codigo civil só define o termo do arrendamento. Mas não deve o inquilino ser despejado immediatamente e posto na rua com trastes e familia. Cumpre ao legislador abrandar nas leis do processo o rigor da lei civil que só estabelece principios invariaveis.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Benigno Dantas vol.4.º; Cons. Cotrim vol. 5.º

TITULO XXVII

Das sterilidades

Destruindo-se ou perdendo-se os fructos de alguma herdade, ou vinha, ou outra semelhante propriedade, por caso, que não fosse muito acostumado de vir, assi como por cheias de rios, chuvas, pedra, fogo, que as queimasse, secca, exercito de inimigos, assuada de homens, que os destruíssem, aves, gafanhotos, bichos, que os comessem, ou por outro semelhante caso, que lhe tolhesse todos os fructos, não será obrigado aquelle, que a tiver arrendado, dar cousa alguma da renda, que se obrigou dar.

§ 1.º Porém, se os fructos não se perdessem todos, e colhesse o Lavrador alguma parte delles, em sua escolha ficará pagar o promettido, ou dar todos os fructos da dita herdade. E se for sterilidade em terra de pão, poderá tirar para si a semente, e os que mais sobejarem dará ao Senhorio da herdade, que traz arrendada. Porém, se nos outros annos do mesmo arrendamento, assi antes, como depois, houver tanta abastança e uberidade não costumada, guardar-se-ha a disposição do Direito Commum.

§ 2.º E se os fructos se perdessem per culpa do Lavrador, assi por lavrar mal a herdade, ou por hervas, ou spinhos, que em ella nascem, em tal maneira, que se consumissem, ou afogassem os fructos per si mesmos, ou por má guarda do dito Lavrador, em taes casos será obrigado dar o promettido.

Teixeira de Freitas, a Correia Telles.

C. Mendes, Cod. Philippino.

Ribas, Proc Civil.

Clovis Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

TITULO XXIX

Como se pagará o serviço do creado que vive a bem fazer

Pr. Posto que algum homem viva com senhor ou amo, a bem fazer, sem avença de certo preço ou quantidade por seu serviço, contentando-se do que o senhor ou amo lhe quizer dar, será este obrigado a pagar-lhe o serviço, havendo respeito ao tempo, que serviu, a qualidade do creado e do serviço. Porém si entre elles houve contracto, cumprir-se-ha o que foi tractado.

§ 1.º E isto mesmo haverá logar no serviço que commummente se costuma fazer por soldada ou jornal, porque poderá o amo ser demandado em Juizo para pagar o serviço, como sempre se costumou pagar tal serviço.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil, commentado pelo modo.

TITULO XXXI

Como se pagarão os serviços e soldadas dos criados, que não entraram a partido certo

§ 8.º E as ditas soldadas vencerão os machos, sendo de quatorze annos perfeitos, e as femeas de doze. E não chegando a dita idade, vencerão o que parecer ao Julgador, o que fôr justo. E aos moços, ou moças pequenos, menores de sete annos, não se julgará soldada alguma; porque a criação, que se nelles faz, lhes deve ficar por satisfação de qualquer serviço que façam.

§ 9.º Declaramos, que a taxação das ditas soldadas, que acima temos dito, se entenderá naquelles, que viverem a bem fazer, sem alguma maneira de partido; porque nos outros, que com partido se poserem, se guardará o que com seus senhores, ou amos contractarem.

§ 11. Item, se algum defuncto em seu testamento deixar a criado, ou criada, que o servisse, algum legado, não declarando nelle que lhe deixa

liberalmente, além de sua satisfação, mandamos que o dito legado se desconte da soldada e salário, que o tal criado havia de haver, como se o testador assim o declarara: porque neste caso queremos que se presuma, que quiz antes livrar-se da dívida, a que era obrigado, que fazer doação, que não devia.

§ 12. E porque servindo de Scudeiros ou Pagens, allegam alguns, quando vem pedir satisfação de serviços, que serviram de feitores e Mordomos, ou de Sollicitadores a seus amos, para lhes acrescentarem salário, mandamos, que se os taes não foram tomados em nome de feitores, ou de Negociadores de demandas, para não servirem em outra cousa, ou depois os não vieram deputar para os ditos carregos, que por os ditos seus amos os occuparem algumas vezes em os mandar arrecadar suas tenças, juro, moios, ou fallarem em alguma demanda, não se lhes acrescenta salário. Porque o Scudeiro, Pagem e outro criado deve servir a seu amo em todo o ministerio, que lhe mandar.

Lei n. 2827 de 15 de Setembro de 1879.

Alvará de 14 de Outubro de 1814.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Clovis Bevilacqua, Direito da Família ao § 8.

O mesmo, Dir. das Obrigações.

Araújo, Cod. Civil.

TITULO XXXII

Que se não possa pedir soldada, ou serviço passados trez annos

Os homens e mulheres que morarem com senhores ou amos a bem fazer, ou por soldada, ou jornal, ou por qualquer convenção, se depois que se delles saturem, passarem trez annos, e seus senhores e amos estiverem, sempre nesses lugares, onde se delles serviram, sem se delles

partirem, e os taes servidores e criados us não demandarem nos ditos trez annos por seu serviço, não os poderão mais demandar, nem serão á isso recebidos, nem seus amos mais obrigados a lhes pagar. Porém aos menores de vinte hum annos começarão de correr os ditos trez annos, tanto que chegarem a idade de vinte hum.

§ 1.º Mas porque muitas vezes se vio per experiência, que muitos, que viveram com senhores, ou amos, depois de receberem suas soldadas, ou salarios, passados alguns annos, pedem satisfação de seus serviços, que já receberam, sperando, que os que sabiam serem elles satisfeitos, ou morram, ou se absentem, ou lhes não lembre a verdade do que passou; o qual atrevimento tornam maior, quando os senhores já são defunctos, que não podem dar razão do que pagaram, nem perante quem; e porque no dito caso o engano está mais facil, porque poucas vezes os senhores pedem aos criados, que com elles vivem, conhecimentos, e quitações do que lhes dão: Por evitarmos as ditas fraudes, ordenamos que todo o lacaio ou criado, que stiver com amo aos mezes, com lhe dar de comer e beber, e no cabo do mez certa cousa, que os taes criados não possam pedir soldada de algum mez, que hajam servido, passados trez mezes, depois que sairem de casa de seus amos. E se a razão de comer lhes derem a dinheiro sêcco, não poderão pedir senão até dez dias, depois de saídos dos ditos seus amos; porque se presume, que stão pagos e satisfeitos, pois não pediram o salario no dito tempo.

Lei de 1879, citada.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Correia Telles.

Ribas. Proc. civil.

Clovis Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. civil,

Felício dos Santos, Proj. do cod. civil comment.

TITULO XXXIII

Per que maneira se provarão os pagamentos dos serviços e soldadas

Porque ordinariamente os homens que tem criados, lhes pagam pelo meúdo o que lhes os criados pedem á boa conta de sua soldada, e sem buscarem testemunhas, que lhes vejam pagar, nem cobrar scriptos dos criados, e depois d'ahi a tempo lhes vão pedir a soldada e salario de seu serviço, que todo ou em parte lhes pagaram, e por os senhores, ou amos não terem prova são condenados; esguardando Nós as ditas fraudes, e considerando outrosi, que muitas vezes os criados passariam mal, se os amos lhes não houvessem de soccorrer as suas presentes necessidades, sem os ditos criados fazerem conhecimento de qualquer meúda cousa, que pedissem: Ordenamos que dando algum senhor dinheiro a criado seu perante outros seus criados, ou familiares, e dando alguns d'elles por testemunhas que jurem, que lho viram dar, ainda que não digam a quantia, e jurando o dito senhor, como lhes pagou tudo, ou certa parte, se haja por prova bastante, até quantia de dez mil reis; sendo os ditos seus amos pessoas de qualidade, como Scudeiros, ou dahi para cima, ou Mercadores acreditados.

§ 1.º E sendo a quantia de dez mil reis para cima, qualquer que seja, havendo conhecimento do tal criado, scripto e assinado per elle, e não sabendo elle se rever, assinando por elle outra terceira pessoa, e outra testemunha mais, perque confesse receber em todo, ou em parte, sua soldada, dar-se-ha credito ao assinado, como se fosse scriptura publica.

§ 2.º E sendo os amos já fallecidos, bastará para a prova da paga dos serviços, que os criados pedirem, a declaração, que os ditos seus amos fizeram em seus testamentos, ou outras quaesquer ultimas vontades, ou a relação, que nellas fizeram a seus livros de razão onde stè assentado, sendo os defunctos Arcebispos, Bispos, Abbades Bentos, ou Fidalgos, ou Cavalleiros Fidalgos, ou per Nós confirmados, ou Doutores em Theologia, Canones, Leis e Medicina, feitos em studo universal per exame,

ou Officiaes de Justiça, que sejam de nosso Desembargo; porque por a qualidade de suas pessoas, e o tempo da morte, com cuja lembrança dispõe das cousas de sua alma, queremos que lhes seja dado este credito.

Cod. Comm. art. 74 e seguintes.

Lei cit. de 1879.

Alvará de 30 de Outubro de 1793.

Alvará de 16 de Setembro de 1814.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Gouveia Pinto: sua nota 429.

Ribas, Proc. civil.

Araripe, Cod. civil.

TITULO XXXIV

Do que lança de sua casa o criado que tem por soldada

O homem que deitar fóra de casa o mancebo, que tomou por soldada, antes de acabar o tempo per que o tomou, pagar-lhe-ha toda a soldada, pois o deitou fóra, e não quer que o sirva. E se o que stá por soldada, deixar o senhor, antes que acabe o tempo do serviço, sem culpa do senhor, deve-lhe tornar a soldada, se já a tiver recebida, e mais servir de graça todo o tempo que lhe faltava por servir; e se ainda lhe não tinha paga a soldada, não será obrigado a lha pagar, e será constrangido pelas justiças, onde quer que stivér, que venha acabar de servir. E se fôr órfão, guardar-se-ha o que temos dito no Livro primeiro, Titulo 88: *Dos Juizes dos Orfãos, paragrapho 17: E se os orfãos fugirem.*

Lei de 15 Setembro citada.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Araripe, Cod. civil.

TITULO XXXV

Do que demanda ao criado o dano que lhe fez

Se o mancebo, vivendo com outrem, lhe fez perda alguma, deve-lha emendar, pagar, ou descontar de sua soldada; e isto haverá lugar, se ao tempo, que o mancebo se delle partir, lhe requerer perante o Juiz a perda, que lhe tem feita.

Lei n. 2827 de 1879.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Correia Telles.

C. Mendes. Cod. Philipp. nota.

Clovis. Bevilacqua, Dir. das obrigações.

TITULO XXXVI

Do que toma alguma propriedade de fôro para si e certas pessoas, e não nomeou alguém a ella antes da morte

Tomando alguma pessoa possessão alguma no fôro para si, e certas pessoas depois elle, convem a saber huma, qual elle nomear, e aquella por elle nomeada, que possa nomear outra, e assi dahi em diante, se o que assi tomar a possessão de fôro, antes de sua morte, fizer testamento, em que faça e deixe certo herdeiro em seus bens *in solidum*, não nomeando certa pessoa ao fôro, o que ficar herdeiro na herança do defuncto, fica nomeado ao fôro, posto que lhe outra nomeação não seja delle feita.

§ 1.º E ficando no testamento do foreiro muitos herdeiros estranhos, que não sejam ascendentes ou descendentes, todos se entendem ser nomeados ao fôro. E porquanto o fôro não ha de ser partido entre muitos, por se não confundir a pensão delle, se tantos bens ficarem por morte do defuncto, que possa o fôro caber no quinhão de cada hum dos herdeiros partam-se os bens do defuncto entre os herdeiros.

E não ficando por morte do foreiro tantos bens, por que o fôro possa caber no quinhão de hum dos herdeiros, haja cada hum delles o fôro, se quizer, satisfazendo aos outros o que razoadamente por parte do fôro lhe poderá acontecer, accordando-se todos, ou a maior parte delles nisso.

E não se accordando nisto todos ou a maior parte delles, sejam obrigados a vender, ou escaimbar o fôro, do dia, que se o foreiro finir, até seis mezes, requerendo primeiro o Senhorio, se o quer tanto por tanto; o os herdeiros partam entre si o que houverem pela dita venda, ou escaimbo, assi como forem herdeiros. E não vendendo, ou escaimbando os herdeiros o fôro, ou não o tomando alguns delles em si no spaço dos seis mezes, ficará o fôro devoluto ao Senhorio, se o elle quizer haver, e faça delle o que tiver por bem.

§ 3º E se o foreiro, fazendo testamento, instituir seus descendentes, ou ascendentes, se terá a maneira acima dita, quando morre *ab intestado*, posto que no dito testamento deixe sua terça a outra pessoa, que não seja descendente, nem ascendente.

§ 4.º E tudo isto que dizemos nos filhos, e netos por linha descendente, haverá lugar, e se guardará nos da linha ascendente, convem saber, pai e mãe, e avós, quando não houver alguns da linha descendente. Porque enquanto houver descendente, não haverá o fôro o ascendente. E não havendo descendente legitimo por morte do foreiro, postoque haja ascendente legitimo, haverá esse fôro o seu filho natural se o tiver, salvo sendo legitimado em tal fórma, que possa succeder *ab intestado*, e não doutra maneira.

§ 5.º E cada huma das pessoas a que por algum dos modos acima declarados vier o fôro, será obrigada pagar a pensão delle ao senhorio, segundo a fórma do contracto.

§ 7.º E tomando alguém um fôro para si, e seus herdeiros e successores por sua morte passa o fôro a todos seus herdeiros, e guardar-

se-ha acerca da partilha, o que diremos no Título 96: *De como se hão de fazer as partilhas.*

Alvará de 6 de Março de 1779.

Lei de 2 de Setembro de 1847.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Gouveia Pinto.

C. Mendes, Cod. Phil. notas.

Lafayette, Dir. das cousas, fundando-se sempre neste e nos Títulos seguintes até 40.

Araripe, Cod. civil.

Felicio dos Santos, Proj. do cod. civil comment.

Rev. dos Trib. Bahia, Cons. L. de Castro, 4.º vol.

TITULO XXXVII

Das nomeações que se fazem dos prazos, em casos se podem revogar

Tomando huma pessoa alguma herdade, vinha, casa, olival, ou outra possessão de fôro por certa pensão para si, e para certas pessoas, huma que elle nomear, e que a nomeada possa nomear outra, e assi dahi em diante, se em sua vida nomear alguma pessoa, a que venha o fôro, e depois fizer outra nomeação delle a outra pessoa, e revogar a primeira, mandamos, que se no contracto do primeiro aforamento, fôr dado poder ao foreiro, que possa nomear alguma pessoa antes de sua morte, ou ao tempo della, em cada hum destes casos possa fazer huma nomeação, e outra, e quantas lhe approuver até o tempo de sua morte, e pela derradeira serão as outras revogadas sem terem força nem vigor, porque todos os autos que são ordenados para o tempo da morte, se pode mudar, e revogar até a morte.

§ 1.º Porém, se o que tinha poder de nomear até morte, traspassar em sua vida em outra pessoa a coisa aforada por título de dote, ou por qualquer outro, traspassando na dita pessoa todo o Direito, que na coisa aforada tinha, posto que reserve para si o uso, e fructo, já não poderá nomear outra vez a pessoa alguma, antes a pessoa em que assi foi traspassada poderá dispor da dita coisa, segundo diremos no Título seguinte.

§ 2.º E se no contracto do fôro principalmente feito entre o senhorio e o foreiro, lhe fôr dado poder que possa nomear huma pessoa, não se fazendo no contracto menção de morte, depois que huma vez nomear, não poderá mais revogar essa nomeação, nem fazer outra, per que a primeira seja revogada; e ainda que á faça, não valerá, porque por a primeira he adquirido direito do nomeado (posto que della não seja sabedor), que lhe não pode já ser revogado.

§ 3.º E as ditas nomeações não se poderão provar por testemunhas, quando houver outra nomeação per scriptura publica, salvo se o nomeado fizer seu testamento per palavra, com as testemunhas que nossas Ordenações requerem. E se, fazendo assi o dito testamento, nomear, valerá a nomeação feita no dito testamento per palavra, posto que haja outra primeiro feita per scriptura, no caso, onde dissemos que pode revogar a primeira nomeação, e fazer outra. E assi, se se não mostrar feita alguma nomeação per scriptura publica, poderá o nomeado provar por trez testemunhas ao menos nomeação, que disser lhe ser feita e valerá a tal nomeação.

§ 4.º E bem assi no caso, onde a nomeação feita huma vez não se pode mais revogar, se o que ha de nomear fizer testamento, e nelle nomear, e depois revogar o dito testamento, ou fôr por Direito per qualquer modo havido por nenhum, fica a nomeação isso mesmo revogada, e poderá nomear outra vez: porquanto a nomeação feita no

testamento revogado, ou havido por nenhum, he isso mesmo havida por nenhuma, como se nunca fosse feita.

§ 5.º Outrosi, quando o que tem poder para nomear, huma pessoa simplesmente, sem traspassar outro direito nella, e a pessoa nomeada se finar primeiro que o nomeante, poderá nomear outra vez; pois o nomeado morreu primeiro, que houvesse effeito a nomeação.

§ 6.º E sendo o contracto de aforamento feito para o que o toma, e por sua mulher, e para um filho que dentre elles nascer, como muitas vezes se costuma fazer, bem poderá o pai, ou mãe, qual derradeiro delles fallecer, nomear hum de seus filhos, ou filhas, qual quizer, mas não poderá nomear outra pessoa estranha. E no dito caso, não tendo filhos, poderá nomear hum neto, ou neta, qual quizer, posto que no contracto se não faça menção senão de filho.

§ 7.º E em todo caso, onde dissemos, que o foreiro, a que he dado poder no contracto do aforamento, que possa nomear alguma pessoa ao fôro, que pode revogar a nomeação já por elle feita, e fazer outra, assi o poderá fazer aquelle, que por elle fôr nomeado, se por virtude do primeiro contracto lhe he dado poder para nomear outra pessoa. E no caso, em que o foreiro não pode revogar a nomeação, que já fez, assi a não poderá revogar o que fôr nomeado por elle.

§ 8.º E tudo o que dito he acerca do nomear e poder revogar, ou não poder mais revogar, depois que huma vez nomear; e bem assi tudo o conteúdo neste titulo haverá lugar não somente quando o poder de nomear foi dado em contracto, mas ainda quando foi dado em testamento ou ultima vontade.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Clovis Bevilaqua, Dir. da Família.

O mesmo, Dir. das Obrigações.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Araripe, Cod. Civil.

TITULO XXXVIII

Do foreiro, que alheou o fôro com auctoridade do senhorio ou sem ella

O Foreiro, que traz herdade, casa, vinha ou outra possessão aforada para sempre, ou para certas pessoas, ou a tempo certo de dez annos, ou dahi para cima, não poderá vender, escaimbar, dar, nem alhear a cousa aforada sem consentimento do senhorio.

E querendo-se vender, ou escaimbar, deve o primeiro notificar ao senhorio, e requerel-o, se a quer tanto por tanto, declarando-lhe o preço, ou cousa que lhe dão por ella; e querendo-a o senhorio por o tanto, havel-a-ha e não outrem.

E não a querendo, então deve ser vendida a pessoa, que livremente pague o fôro ao senhorio, segundo a fórmula do contracto do aforamento.

E no caso, que a quizer doar, ou dotar, não lhe pagará quarentena, e todavia lho fará saber, para ver se tem algum legitimo embargo. E este requerimento que se ha de fazer ao senhorio, se quer a cousa pelo tanto, não somente se deve fazer na venda voluntaria, que se fizer por vontade do foreiro, mas tambem na necessaria, que se faz per mando e autoridade de Justiça.

E não querendo o senhorio declarar logo, se a quer tanto por tanto, será esperado trinta dias do dia, que fôr requerido: os quaes passados, e não declarando se a quer, então a poderá vender, ou

escaimbar, sem mais esperar pela resposta, ou pagamento do preço: e pagará ao senhorio a quarentena, ou o conteúdo em seu contracto.

E declarando dentro nos trinta dias, que a quer pelo tanto, pagando-lhe logo o preço, havel-a-ha, sem neste caso haver quarentena. E não lhe pagando o preço dentro dos trinta dias, posto que dentro delles declare que a quer, o foreiro a poderá vender se quizer, sem embargo da dita declaração.

§ 1.º E sendo a venda, escaimbo, doação, ou outra qualquer alheação, feita em outra maneira, sem autoridade do senhorio, será nenhuma e de nenhum vigor; e o foreiro por esse mesmo feito perderá todo o direito, que tiver na coisa aforada, e tudo será devoluto e applicado ao senhorio, se o quizer, e não o querendo, poderá demandar e constranger o foreiro, que haja á sua mão, e torne a cobrar a coisa foreira, e lhe pague seu fôro conforme ao contracto.

§ 2.º E quando a coisa foreira fôr vendida, escaimbada, ou por outra maneira alheada por autoridade do senhorio a outra pessoa, se foi aforada a esse, que a alheou para elle e certas pessoas, entender-se-ha sempre ser primeira pessoa o principal foreiro, que vendeu, ou alheou o fôro, enquanto elle viver.

E morto elle, começará a ser segunda pessoa o que o houve por compra, escaimbo, doação ou por qualquer outro titulo. E depois delle passará o fôro a quem por direito pertencer, conforme ao contracto do aforamento.

§ 3.º E se o que comprar coisa aforada, ou a houver por outro titulo, fallecer em vida do que lha vendeu, ou nelle traspassou, poderá o que a houve por compra, ou traspassação nomear outrem, a quem por sua morte fique a coisa aforada.

E bem assi em sua vida a poderá vender e traspassar em outrem com licença do senhorio em vida do primeiro foreiro; e a pessoa, que a houver delle, enquanto viver o primeiro emphyteuta terá o lugar e direito na cousa aforada, que o primeiro emphyteuta nella tinha, antes que a alheasse; e fallecido elle, começará o que possuir a cousa ser outra pessoa; de modo que se o que vendeu, ou alheou a cousa, era primeira pessoa, em quanto elle viver sempre durará o direito da primeira pessoa, assi áquelle, que a delle houve, como a qualquer outro, que depois houver a cousa por qualquer titulo. E fallecido o primeiro foreiro, começará o que possuir o fôro, ser segunda pessoa.

E se o que a comprou, ou houve por outro titulo, fallecer em vida do que a traspassou nelle, sem em sua vida, nem por sua morte dispor della, ter-se-ha na successão a maneira, que dissemos no Titulo 36: *Do que tomou alguma propriedade de fôro para si e certas pessoas.*

§ 4.º E isto, que dito he, se guardará e haverá lugar, salvo se ao tempo, que o fôro fôr vendido, escaimbado, ou por outra maneira alheado, fôr entre as partes outra cousa accordada, com autoridade do senhorio, porque então se cumprirá seu accordo e concerto.

Lei de 20 de Outubro de 1838 art. 9 § 27 sobre laudemios.

Alvará de 4 de Julho de 1776.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

C. Mendes. Cod. Philippino nota 3. De quarenta, um, aliás. 2 1/2 por cento.

Lafayette, Dir. das Cousas: recommenda o Dir. emphyteutico de Lobão.

Clovis Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Rebouças, Leis Civis.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Pacheco de Mello, vol. 4.º

TITULO XXXIX

Do foreiro, que não pagou a pensão em tempo devido: E como purgará a mora

Se o foreiro, que recebeu do senhorio alguma possessão de bens profanos por certo fôro, ou pensão, ou quantidade de fructos, ou preço para sempre, ou para certas pessoas, ou por certo tempo de dez annos, ou dahi para cima, não pagar o fôro ou pensão por tres annos cumpridos e continuos, perderá todo o direito, que na cousa aforada tinha, para o senhorio, se quizer.

§ 1.º E cessando o foreiro de pagar o fôro e pensão ao senhorio por tres annos continuos e cumpridos de bens profanos, posto que depois queira purgar a mora e tardança, em que foi, por não pagar por todos os tres annos, offerecendo ao senhorio todo o fôro e pensões devidas, não purgará por isso a mora, nem será relevado do commisso, em que cahiu, ainda que lhe o senhorio receba as pensões, salvo se expressamente lhe aprouver de lhe aceitar a dita purgação, e relevar do commisso, em que assi cahio.

§ 2.º E nas possessões Ecclesiasticas, dadas de fôro a pessoas Ecclesiasticas, ou leigas, não pagando o foreiro a pensão e fôro ao senhorio por dois annos cumpridos e continuos, perderá logo todo o direito, que na possessão e cousa aforada tiver, para o senhorio, se a quizer haver.

Porém, neste caso poderá o foreiro purgar a mora, em que foi, de não pagar, offerecendo ao senhorio as pensões devidas em qualquer tempo, antes que seja citado em Juizo, ou depois de citado, offerecendo-os antes da lide contestada.

E com razão é dada esta faculdade ao foreiro dos bens Ecclesiasticos de poder purgar a mora e tardança, pois por mais breve tempo cahe em commisso, que o foreiro dos bens profanos. Pelo que mandamos, que nos bens Ecclesiasticos se guarde o Direito Canonico, e nos bens profanos o Direito Civil, segundo por Nós he declarado.

Teixeira de Freitas, Consol.

O mesmo a Correia Telles.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civ. comment.

Revista dos Trib. Bahia, Dr. Cardoso da Cunha e Cons. Pacheco de Mello, vol. 4º

TITULO XL

Que se não aforem casas senão a dinheiro

Mandamos, que nenhuma pessoa possa dar, nem tornar de fôro em pessoas, ou em perpetuo, ou per contracto de dez annos, ou dahi para cima, casas, nem chão, nem se hajam de fazer, por pensão e fôro de pão, vinho, azeite, nem de outras cousas semelhantes, somente a dinheiro. Poderão, porém pôr no dito fôro quaesquer aves que quizerem; e fazendo o contrario, havemos os taes contractos por nenhuns, e de nenhum effeito.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

C. Mendes, Cod, Philippino, nota 3:

“Nossos contractos de aforamento são todos a dinheiro”.

Lafayette, Dir. das cousas.

Araripe, Cod. civil.

TITULO XLII

Que não sejam constrangidas pessoas algumas a pessoalmente morar em algumas terras ou casaes

Herdeiros são obrigados a cumprir os contractos dos defunctos.

Const. Fed. art. 72.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

Araripe, Cod. Civil.

TITULO XLIII

Das Sesmarias

Sesmarias são propriamente as dadas de terras, casaes, ou pardieiros, que foram, ou são de alguns Senhorios, e que já em outro tempo foram lavradas e aproveitadas, e agora o não são.

As quaes terras, e os bens assi danificados e destruidos podem e devem ser dados de sesmarias, pelos Sesmeiros, que para isso forem ordenados. E a Nós somente pertence dar os ditos Sesmeiros, e os pôr nos lugares, onde houver terras ou bens de raiz que de sesmaria se devam dar.

E se as terras onde se as sesmarias houverem de dar, forem foreiras, ou tributarias a Nós, quer se os fóros e tributos arrecadem para Nós, quer para outrem, a que os tenhamos dados, costumamos dar por Sesmeiros os nossos Almojarifes dos lugares, ou Almojarifados onde os taes bens, ou terras estão.

§ 1.º Não basta allegar; é necessario provar.

§ 2.º E não podendo os Sesmeiros saber quaes são os senhores das ditas terras e bens, façam apregoar nos lugares onde os bens estiverem, como se hão de dar de sesmaria, declarando onde stão, e as confrontações

delles. E façam em esses lugares, e em outros dois a elles mais comarcãos, por editos de trinta dias, em que se contenha, que aquelles cujos os bens forem os venham lavrar e aproveitar até hum anno, se não que se darão de sesmaria. E se alguns vierem ouçam-nos com os que as sesmarias requerem, e façam em tudo como acima dissemos, quando specialmente são citados. E se passado o anno contado depois que os trinta dias dos edictos forem acabados, não vierem, dêem as sesmarias.

§ 3.º E em qualquer caso, que os Sesmeiros dêem sesmarias, assinem sempre tempo aos que as devem ao mais de cinco annos, o dahi para baixo, segundo a qualidade das sesmarias, que as lavrem, e aproveitem sob certa pena, segundo virem, que o caso requiere, se as terras forem tributarias, e os tributos se arrecadarem, que tragam as terras de nossa mão, serão as penas para elles, por se melhor requererem. E se as terras forem isentas serão as penas para os Concelhos onde stiverem.

E não lhes assinando certo termo a que as aproveitem, Nós por esta Ordenação lhe havemos por assinados cinco annos, E serão avisados os Sesmeiros que não dêem maiores terras a huma pessoa de sesmaria, que as que razoadamente parecer que no dito tempo poderão aproveitar.

§ 4.º E se as pessoas a que assi forem dadas as sesmarias, as não aproveitarem ao tempo que lhes fôr assinado, ou no tempo que nesta Ordenação lhes assinamos, quando expressamente lhes não fôr assinado, façam logo os Sesmeiros executar as penas que lhes forem postas, e dêem as terras que não stiverem aproveitadas, a outros que as aproveitem, assinando-lhes tempo, e pondo-lhes a dita pena.

E as que lhes acharem aproveitadas lhes deixarão com mais algum logradouro do que não stiver aproveitado, quanto lhes parecer necessario para as terras aproveitadas que lhes ficam. E as que não stiveram aproveitadas darão sem ser citada a pessoa a que primeiro foram dadas.

Porém, aquelle a que primeiro foram dadas, se tiver legitimos embargos a se darem, poderá requerer sua justiça. E os autos que os Sesmeiros fizerem sejam scriptos por Scrivão que de Nós tenha para isso autoridade. E nas Cartas de sesmarias se ponha summariamente a substancia dos ditos autos, para se saber se foram dadas como deviam.

§ 5.º E se depois que as sesmarias forem dadas, recrescer contenda se são bem dadas ou não, se stiverem em terras foreiras ou tributarias, o conhecimento pertence aos Juizes dos lugares, onde taes bens stiverem.

6.º E quanto aos bens dos Orfãos, que forem danificados, mandamos aos Juizes, que consternjam aos Tutores, que os aproveitem, pondo-lhes pena, que os pagarão por seus bens, se forem dados de sesmaria por os não aproveitarem.

E se forem bens de Capellas, Hospitaes, Albergarias ou Confrarias, que já em algum tempo foram aproveitados, e então andem danificados, não os dêem aos Sesmeiros de sesmaria, mas consternjam com penas os Administradores, ou Mordomos, que os aproveitem e tornem ao stado, em que stavam antes que fossem danificados, assinando-lhes tempo conveniente para isso, e pondo-lhes penas.

§ 7.º E se os senhores dos bens, que forem pedidos de sesmaria andarem homiziados fóra do Paiz, serão requeridas suas mulheres, e dêem-lhes tempo a que lho fação saber. E se não vierem, nem mandarem Procurador, dêem Curador aos bens e assinem-lhes tempo de hum anno, a que os aproveitem. E feitas estas diligencias, não os aproveitando, nem repairando no dito tempo, então os dêem de sesmaria a quem os aproveite.

§ 8.º E porquanto algumas pessoas deixam perder seus olivae, e colher mato, por os não quererem adubar, nem roçar, e para lhos não pedirem de sesmaria, escavam, ou cultivam algumas oliveiras, e

não querem roçar os matos. E outros, que tem terras para dar pão. as deixam encher de grandes matos e soveraes, e por lhos não pedirem, lavram hum pedaço de terra, e deixam toda a outra. E alguns deixam perder as vinhas, e tornar em pousios, e adubam humas poucas de cepas em hum cabo e outras em outro, e allegam que as aproveitam.

Mandamos que os donos dos taes bens sejam requeridos, e lhes seja assinado termo, a que adubem os ditos olivae e vinhas, e as terras lavrem, e semêem ás folhas, segundo o costume da terra. E se o assi não fizerem, passado o dito termo, as dêem de sesmaria.

§ 9.º Utilidade e proveito geral não se deve impedir.

§ 10. E achando que não são terra para dar pão, nem outros fructos, ou que não durarão em os dar ou que dando-se de sesmaria, fariam grande impedimento ao commum proveito de todos, ou que em particular, tolheriam o logramento e uso de alguns moradores, por os ditos matos maninhos, ou pousios serem tão comarcãos a elles, que seria quasi impossivel poderem-os escusar, não os dêem de sesmaria.

E em todas as sesmarias devem sempre respeitar os que as houverem de dar, que não seja maior o dano, que alguns por causa dellas possam receber que o proveito da lavoura dellas.

§ 11. E se alguns tiverem matos proprios, ou pousios, que para os assentamentos de suas quintas, casaes, ou terras são proveitosos, ou pertencentes, ou tenham delles algum proveito, ou logramento, posto que nos lugares e termos, onde os taes matos, ou pousios stiverem, não tenham quintas, casaes, nem outras terras, não as dêem de sesmaria, e deixem seus donos lograr-se delles, pois são seus.

§ 12. E mandamos, que se não dêem valles de ribeiras, que por Foraes, ou outro direito não sejam nossas. Nem matos, nem outros maninhos, que não foram coutados, nem reservados pelos Reis, que ante

nós foram, que são dos termos das Villas e Lugares, para os haverem por seus, e as coutarem e defenderem em proveito dos pastos, criações e logramentos, que aos moradores dos ditos lugares pertencem.

E se nelles houver terra para lavoura, dar-se-ha de sesmaria, como acima temos determinado. E se foram dados a algumas pessoas em dano dos moradores dos lugares, podel-os-hão demandar, se entenderem, que tem direito para isso.

§ 13. E por mais favor da lavoura geralmente mandamos, que onde quer que se derem sesmarias de quaesquer cousas, se as terras, onde stiverem, forem isentas, se dêem as sesmarias isentas, e se forem tributarias, com o tributo delias se dêem, e não lhes ponham outro tributo.

E pondo-se mais tributo, ou fôro algum, havemos a tal imposição por nenhuma e de nenhum vigor: e as sesmarias ficarão em sua força sem a tal obrigação de fôro ou tributo. E mandamos, que se não possam levar assi os que já são postos, como os que ao diante se poserem, sem embargo de posse, costume, ou prescrição immemorial: porque neste caso vemos por reprovada e nenhuma a dita posse, prescrição e costume immemorial.

§ 14. E quando he ás roças, que se per temporadas podem fazer nos matos, ou maninhos dos lugares, que não são para durar em lavoura por fraqueza da terra, onde stão, mais que per hum anno, dois, ou trez, os Juizes, Vereadares e Procurador dos taes lugares as vão ver, e se a terra fôr tributaria, vá com elles a auctoridade competente, e os que as taes terras pedirem.

E se acharem, que queimando-as, rompendo, ou cortando os ditos matos, ou arvores, será dano geral, ou a alguns em particular no logramento e criação, que lhes pertence, ou que será maior o dano e torvação no pascigo dos gados, polas coimas, que se nas roças podem fazer, que o proveito, que se na lavoura per pouco tempo pode seguir, em

taes casos não dêem as ditas terras para roças. E achando, que se não segue dellas dano, dêem lugar para pelos ditos tempos poderem fazer as roças com o tributo da terra, se fôr tributaria, ou sem tributo, se fôr isenta, e isto em favor da lavoura. Tendo sempre respeito ao dar das roças, que por pouco, proveito particular e de pouca dura, não se faça dano geral aos moradores dos lugares, ou a algum delles em particular.

§ 15. E defendemos os Prelados, Mestres, Priores, Commendadores, Fidalgos, e quaesquer outras pessoas, que terras, ou jurisdição tiverem, que os casaes, quintas e terras, que ficarem ermas, se não forem suas em particular per titulo, que dellas tenham, ou per titulo, que tenham as Ordens, ou Igrejas e Mosteiros, as não tomem nem apropriem para si, nem para as Ordens, Igrejas, ou Mosteiros, e as deixem dar os Sesmeiros de sesmaria, como Nós em nossas terras fazemos.

Nem tomem os maninhos, que per proprios titulos não forem seus, ou das Ordens e Igrejas, nem os occupem, por dizerem, que são maninhos, e lhes pertencem: porquanto os taes maninhos são geralmente para pastos, criações e logramento dos moradores dos lugares, onde stão, e não devem delles ser tirados, senão para se darem de sesmaria para lavoura, quando fôr conhecido, que he mais proveito, que starem em matos maninhos: e usem em suas jurisdições e terras, como Nós nas nossas usamos.

E os Sesmeiros poderão dar os maninhos nos casos e maneira, que per Nós he determinado, que se possam dar. Porém não tolhemos às ditas Igrejas, Ordens e pessoas Ecclesiasticas poderem usar de qualquer titulo e prova, que neste caso per Direito se pode fazer.

§ 16. E não poderão pôr nas cartas de sesmarias, quando as derem, que não aproveitando as terras, ou matos ao tempo, que fôr limitado, fiquem á Ordem, ou Igreja, ou aos sobreditos senhores delles. E pondo-se as taes clausulas, as havemos por nenhuma e de nenhum vigor. Porquanto, quando as terras não são aproveitadas aos tempos nas

cartas limitados, ficam como dantes eram, para os Sesmeiros as poderem tornar a dar.

Dec. n. 720 de 5 de Setembro de 1890.

Lei n. 86, Bahia, de 18 de Julho de 1895.

Lei de 18 de Setembro de 1850.

Lei de 9 de Julho de 1773 ao § 12.

Alvará de 3 de Março de 1770.

Alvará de 22 de Janeiro e 25 de Novembro de 1808.

Resolução de 17 de Julho de 1822.

Reg. de 30 Janeiro de 1854.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Araújo, Cod. Civil.

C. Mendes, Cod. Philippino nota 3:

“Entre nós actualmente nem esta Ord., nem a subsequente legislação nenhum valor tem por se acharem revogadas pela Lei n. 601 de 13 de Setembro de 1850”.

TITULO XLIV

Do contracto da Sociedade e Companhia

Contracto de Companhia he o que duas pessoas, ou mais fazem entre si, ajuntando todos os seus bens, ou parte delles para melhor negocio e maior ganho.

E algumas vezes se faz até certo tempo, outras vezes simplesmente sem limitação delle; mas ainda que se faça sem limitação de tempo, morrendo qualquer dos companheiros, logo acabará o contracto da companhia, e não passará a seus herdeiros, postoque no contracto se

declare, que passe a elles; salvo se a Companhia fosse de alguma renda nossa, ou da Republica, que algumas pessoas tivessem tomado juntamente; porque nestes casos, ainda que algum dos companheiros na renda falleça, passará o tal arrendamento a seus herdeiros pelo tempo, que elle durar, se assi foi no dito contracto declarado, e o herdeiro he pessoa diligente e idonea para perseverar na dita Companhia.

§ 1.º Se o contracto da Companhia fôr feito entre algumas pessoas de todos os bens, que tiverem, logo o senhorio e posse dos taes bens se traspassará reciprocamente nos companheiros, sem ser necessaria alguma apprehensão corporal, ou acto algum, per que se alcance senhorio, ou posse de alguma cousa. E tudo o que qualquer dos companheiros adquirir, depois de feita a tal Companhia de todos os bens, per qualquer titulo que seja, se communicará entre todos, e o domínio e posse delles se traspassará nos ditos companheiros.

§ 2.º E quando o contracto da companhia não fôr de todos os bens, mas de parte delles, assi como de certo tracto, ou negocio, aquillo somente se communicará entre os companheiros, que cada hum delles houver por seu trabalho, ou industria no mesmo tracto, ou negocio, e não aquillo que cada hum delles houver per outro modo fóra da Companhia por respeito da sua pessoa, ou per beneficio particular, que de algum recebeu, assi como huma herança, ou legado, doação, ou outra cousa semelhante.

§ 3.º E fazendo algumas pessoas contracto de Companhia em materia illicita e reprovada, assi como em roubar, ou outra semelhante, o tal contracto será nullo, e de nenhum effeito e vigor. E se algum companheiro de Companhia licita houver algum ganho per via illicita, não poderá pelos outros companheiros ser constrangido a dar-lhes parte delle. Porém, se elle a der voluntariamente, e depois fôr condenado per sentença a restituir o que assi ganhou per meio illicito, serão obrigados os ditos companheiros a restituir a parte do ganho illicito que em si tem.

Porém não serão obrigados a pagar a pena, em que o companheiro fosse condenado, salvo se forem sabedores, que o dito ganho se houvera per modo illicito, e comtudo quizerem haver sua parte delle, porque em tal caso pagarão as ditas penas.

§ 4.º O contracto de companhia se desfaz por morte natural de qualquer dos companheiros. E ainda que fiquem outros alguns vivos, também quanto a elles acabará o dito contracto, salvo se a principio se accordasse entre todos que o tal contracto durasse entre os que vivos fossem.

§ 5.º E assi mais se desfaz a Companhia, quando algum dos companheiros a renunciar, dizendo dos outros per si, ou per seu Procurador, que não quer mais ser seu companheiro, e isso quando no contracto da Companhia senão declarou o tempo, que havia de durar.

§ 6.º Porém, quando o companheiro, que renunciar a Companhia no dito caso, o fizer por manha e engano, nem por isso ficará desobrigado da Companhia. Assi como será, quando em huma Companhia de todos os bens hum dos companheiros se afastar della, por haver só huma herança, ou legado, que lhe seja deixado, ou se em huma Companhia feita entre muitos para tomarem de renda huma cousa, algum dos companheiros dissesse, que não queria mais ser companheiro, com intento de tomar a renda só para si. E em cada hum destes casos, sem embargo da renunciação, cada hum destes companheiros será obrigado a dar parte aos mais das ditas cousas e não das que, depois de ter renunciado a Companhia, por nova causa adquirir.

§ 7.º Da mesma maneira não poderá hum companheiro renunciar a Companhia, quando a tal renunciação fôr em prejuizo della, ou ainda durasse o tempo della.

E em cada hum destes casos ficará obrigado a compor aos companheiros a perda, que pola tal renunciação se causar, e communicar com elles qualquer ganho, que elle houver, ou a Companhia podéra haver,

se elle se não afastára della; e o dano, que succeder, ficará somente á conta do companheiro, que fóra do tempo fez a dita renunciação.

§ 8.º E postoque antes do tempo da Companhia ser acabada nenhum dos companheiros se possa afastar della, todavia em certos casos o poderá fazer.

Assi como, se algum dos companheiros fôr de condição tão aspera e forte, que com elle se não possam avir:

Ou o que se afasta da Companhia allegar que he enviado per Nós, ou pela Republica a algum negocio:

Ou que lhe não he cumprida alguma condição, com a qual entrou na Companhia:

Ou se lhe foi tomada, ou embargada cousa, em que a Companhia he feita.

§ 9.º Não se declarando no contracto da Companhia quanta parte do ganho, ou perda, haverá cada hum dos companheiros, entender-se-ha, que cada hum haverá, assi do ganho, como da perda, iguaes partes.

Não tolhemos, porém, que os companheiros logo no tempo do contracto possam repartir entre si a perda e o ganho doutra maneira; porque poderá muitas vezes a industria e saber de algum delles ser de mór valia e proveito para a mesma Companhia, que o cabedal, que os outros metterem, e assi será justo que este tal tenha mais no ganho, e menos na perda; não poderão porém os companheiros pôr tal pacto e condição, que hum companheiro leve o ganho todo, e na perda não tenha parte, porquanto o tal contracto como este, he illicito e reprovado.

§ 10. As dividas, que se fizerem por respeito da Companhia e sociedade, della mesma se hão de pagar postoque a esse tempo seja já acabada.

E da mesma maneira se ha de tirar da Companhia, a perda e dano, que houve nas cousas della, ou que aconteceu a qualquer dos companheiros nas suas cousas proprias por causa da tal Companhia.

Assi como, se sendo mandado hum delles a certo negocio tocante á Companhia, o roubaremos ladrões no caminho, ou lhe matarem o cavallo, em que fôr.

§ 11. E pelo mesmo modo, toda a despeza e gasto, que se fizer em beneficio da Companhia, se ha de pagar della.

Porém o que algum dos companheiros gastou fóra da Companhia, ainda que fosse em algum acontecimento, que tivesse origem por ocasião da Companhia, não se tirará, nem pagará della.

Cod. Comm. Tit. 15.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Clovis Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

Rebouças, Leis civis (Vide observações, pag 208).

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil Comment.

Rev. dos Trib. Bahia, Cons. Americo Barretto, Vol 2.

TITULO XLV

Do que dá herdade a parceiro de meias, ou a terço ou quarto, ou a arrenda por certa quantidade

Se alguma pessoa der a outrem sua vinha, ou herdade a lavrar de meias, terço ou quarto, ou como se concertarem, per tempo

certo, que seja menos de dez annos, e durando o dito tempo se finar algum delles, o que vivo ficar, e os herdeiros do defuncto não sejam obrigados a manter, e cumprir o contracto; porque o contracto feito em esta fórma, segue a natureza e a qualidade do contracto da parceria, e assi, deve ser julgado de hum, como do outro.

§ 1.º Porém, se ao tempo da morte de cada huma das partes principaes o Lavrador tivesse já a herdade lavrada, a vinha podada, ou feita alguma outra obra de adubio, passará o contracto aos herdeiros por esse anno.

E assi elles, como a outra parte, que ficar viva, serão obrigados ao manter por esse anno somente, que já era começado de adubar, e mais não.

§ 3.º E em todo o caso, onde o senhor da vinha, ou herdade a der de renda por certa quantidade de pão, vinho, azeite, ou dinheiro, per muito, ou pouco tempo, sempre o contracto passa aos herdeiros, porque he contracto de arrendamento diverso do contracto da parceria, e portanto deve de outra maneira ser julgado.

§ 4.º E mandamos, que todos os Lavradores, que trouxerem herdades de parceria a meias, aterço ou quarto, ou a certa outra quóta, não tirem, nem levantem o pão da eira, até o primeiro fazerem saber ao Senhorio, ou a quem seu carregio tiver no lugar, ou termo.

E não sendo ahi, o tirem, e meçam perante duas testemunhas sem suspeita.

E tirando-o de outra maneira, a terra será estimada per dois, ou trez homens bons juramentados, e do que estimarem, que a terra poderia dar, pagarão a parte, que haviam de dar, em dobro para o Senhorio, ou para o que lhe deu a terra a lavrar, sem mais por isso lhe ser dada outra pena alguma crime, ou civil.

Alvará de 3 de Novembro de 1757.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

C. Mendes, Cod. Philippino Nota.

C. Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, do Proj. Cod. Civil comment.

TITULO XLVI

Como o marido e mulher são meeiros em seus bens

Todos os casamentos se entendem serem feitos por Carta de ametade: salvo quando entre as partes outra coisa fôr acordada e contractada, porque então se guardará o que entre elles fôr contractado.

§ 1.º E quando o marido e mulher forem casados, por palavras de presente á porta da Igreja, ou por licença do Prelado fóra d'ella, havendo cópula carnal, serão meeiros em seus bens e fazenda. E posto que elles queiram provar, e provem que foram recebidos por palavras de presente e tiveram copula, si não provarem que foram recebidos á porta da Igreja ou fóra della, com licença do Prelado, não serão meeiros.

Const. Federal art. 72 § 4.º

Lei de 3 de Novembro de 1827.

Lei de 11 de Setembro de 1861.

Decreto n. 181 de 24 de Janeiro de 1890.

C. Mendes, Cod. Philipp. notas.

Rebouças, Leis civis (vide observações, pag. 153).

Lafayette, Dir. de Família.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment. vid. nota.

Oscar Macedo Soares, O casamento civil.

Clovis Bevilacqua, Dir. da Família.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Araripe, Cod. Civil.

Revista dos Tribunaes vol. 8.º Despacho do chefe de Polícia de Minas oppondo-se ao casamento de presos condemnados, salvo por procuração.

Ganganelli (A Igreja e o Estado) arts. 8 a 16.

TITULO XLVII

Das arras, e camera cerrada

Quando alguns casam, não pelo costume e Lei do Reino, porque o marido e mulher são meeiros; mas por contracto de dote, e arras, mandamos, que pessoa alguma, de qualquer stado e condição que seja, não possa prometter, nem doar a sua mulher, camera cerrada, e promettendo-lha, tal promessa, ou doação não valha.

Mas poderá cada hum em contracto dotal, prometter e dar à sua mulher a quantia ou quantidade certa que quizer, ou certos bens, assi como de raiz, ou Verta cousa de sua fazenda, comtanto que não passe o tal promettimento, ou doação de arras da terça parte do que a mulher trouxer em seu dote. E se mais fôr promettido do que montar na terça parte do dote, não valerá o tal promettimento na demazia que mais fôr.

§ 1.º E se o marido, que taes arras prometteu a sua mulher, tiver a esse tempo filho, ou filhos legitimos, ou outros legitimos descendentes de outra primeira mulher, e fôr algum vivo ao tempo, que se as arras vencerem, não poderá a segunda mulher haver da fazenda do marido (no caso que deva haver as arras promettidas), mais que o que montar na terça parte dos bens, que ao tempo do contracto dotal forem

do marido, que lhe prometteu as arras, posto que a quantia prometida por arras no contracto dotal seja maior, que o que se montar na terça do marido. Porquanto no que exceder a dita terça queremos que tal promessa, e obrigação de arras não seja valiosa, nem haja effeito algum, porque nossa tenção he, que por tal obrigação do arras os ditos filhos não sejam defraudados em maneira alguma de suas legitimas.

Lei de 6 de Setembro de 1784.

Dec. n. 181 citado de 1890.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

C. Mendes, Cod. Philippino, notas.

Araripe, Cod. Civil.

Clovis Bevilacqua, Dir. da Família, pags. 12 a 17 e 319 a 342.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

TITULO XLVIII

Que o marido não possa vender, nem alhear bens alguns de raiz sem outorga da mulher

Mandamos, que o marido não possa vender, nem alhear bens alguns de raiz, sem procuração, ou expresso consentimento de sua mulher, nem bens em que cada hum delles tenha, o uso e fructo sómente, quer sejam casados por carta de metade, segundo costume do Reino, quer por dote e arras. O qual consentimento se não poderá provar, senão per scriptura publica; e fazendo-se o contrario, a venda, ou alheação seja nenhuma, e sem effeito algum.

E posto que se allegue, que a mulher consentio, e outorgou na venda, ou alheamento caladamente, tal outorga tacita não valha, nem seja alguém admittido a allegar, salvo allegando outorga expressa, e provando-a; porque muitas vezes as mulheres por medo, ou reverencia

dos maridos, deixam caladamente passar algumas cousas, não ousando de as contradizer por receio de alguns scandalos e perigos, que lhes poderiam vir.

Porém não tolhemos ao marido, que possa vender, ou renunciar qualquer Officio que tiver, posto que a mulher não consinta.

§ 1.º E vendendo, ou alheando o marido alguns bens de raiz sem expressa outorga de sua mulher posto que para firmeza da venda, ou alheamento dê fiadores, ou penhores, ou prometta alguma pena, todo será nenhum e de nenhum vigor. E obrigando-se o marido a trazer outorga de sua mulher a certo tempo, e sob certa pena, não pagará a pena, nem incorrerá nella, posto que a não traga, porque de outra maneira esta Lei seria defraudada, porque tanto dano receberia a mulher, pagando-se a pena, como valendo a venda feita sem seu consentimento.

§ 2.º E querendo a mulher revogar a venda, ou alheação de alguma possessão, ou bens de raiz, que por o marido fosse feita sem seu expresso consentimento, podel-os-ha demandar em Juizo, e cobrar essa possessão, ou bens, havendo autoridade do marido para os poder demandar. E não lhe querendo o marido para isto dar seu consentimento, haja Carta nossa por que possa fazer a demanda, e revogar a venda, ou alheação sem auctoridade do marido. A qual Carta mandamos que lhe seja dada. Salvo sendo ella tão desasizada, que se podesse mover a isso, sem justa razão, nem soubesse governar a demanda. A qual auctoridade lhe poderão isso mesmo dar os Juizes do lugar, onde forem moradores, peia maneira que dito temos no terceiro Livro, no Titulo XLVII: *Que o marido não possa litigar em Juizo sobre bens de raiz.*

§ 3.º E se o marido, ou seus herdeiros isso mesmo per si, quizerem demandara cousa, ou bens a si vendidos por a venda ser nenhuma, podel-o-ha fazer, havendo consentimento de sua mulher para a demanda; porque não lhe dando consentimento, não a poderá elle per si desfazer, salvo se ella fosse morta, porque então será necessario

consentimento dos herdeiros da mulher, porque nelles está approvar o contracto si quizerem, por nelles passar o direito, que a mulher tinha para fazer tal demanda: portanto o marido só sem consentimento da mulher, ou de seus herdeiros, não poderá fazer a dita demanda.

§ 4.º E em todo caso, onde a mulher demandar a coisa vendida por seu marido, ou o marido fizer a demanda com consentimento da mulher, se o comprador requerer que lhe torne ella o preço, que deu por a coisa, mandamos, que se o preço que o marido recebeu fôr convertido em proveito della, assim como delle, ou por qualquer maneira ella houver comunicação do preço, a coisa assi vendida hão lhe seja entregue, salvo tomando ella o preço, que por a coisa foi dada, ainda que o comprador fosse sabedor que o vendedor era casado ao tempo da venda. Porque não seria coisa razoada, ter ella o proveito do preço, e levar a coisa inteiramente sem a pagar.

§ 5.º E se ella não tiver proveito do preço, não será obrigada ao tornar, e a coisa lhe será todavia entregue. Porém se o comprador não soube, nem teve justa razão para saber, que ao tempo da venda o vendedor era casado, poderá pedir ao vendedor o preço, que deu pela coisa comprada.

§ 6.º E no caso, onde o comprador ao tempo da venda soube, ou teve justa razão para saber, que o vendedor era casado, e não lhe pediu outorga da mulher para a venda, não lhe poderá pedir o preço, que lhe deu por a coisa comprada, mas perdel-o-ha, pois comprou a coisa de raiz sem outorga da mulher do que sabia ser casado, e tornar-lhe-ha ainda os fructos, que houve dessa coisa no tempo, que a teve depois da compra feita, tirados os custos, que se fizerem por razão dos fructos.

§ 7.º E querendo o comprador cobrar algumas bemfeitorias necessarias, ou proveitosas, que fez na coisa comprada no tempo, que esteve em posse d'ella, será obrigado compensar os fructos, que houve

d'ellas em todo caso, ainda que os recebesse antes da lide contestada sobre a dita cousa.

§ 8.º E o que dissemos nas alheações dos bens de raiz, haverá também lugar nos bens emprazados, ou arrendados, e nos outros casos declarados no terceiro Livro, no Título XLVII: *Que o marido não possa litigar em Juizo, &*.

§ 9.º E tudo o que dito he, haverá lugar assi em as alheações, que forem feitas per o marido, sem expresso consentimento da mulher antes do Matrimonio ser entre elles per cópula carnal consumado, como nas que depois de ser consumado forem feitas.

Lei de 28 de setembro de 1828.

Dec. n. 79 de 23 de Agosto de 1892 art.1

Lei n.181 de 24 de janeiro de 1890.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Rebouças, Leis civis.

Lafayette, Dir. De Família.

Felício dos Santos, Proj. do Código Civil.

Ribas, Proc. Civil.

Macedo Soares, medição das terras.

Clovis Bevilacqua, Dir. da Família.

Lafayette, Dir. das Cousas.

C. Bevilacqua, Dir. das Obrigações: vide pag. 301.

Dr. Cunha Miranda, Direitos do usufructo, Recife 1870.

Revista dos Trib., Bahia. Dr. Machado Pedreira, 5º vol: Acórdão, 6º vol.

TITULO XLIX

Que nenhum official de Justiça ou Fazenda receba deposito algum

Pr. Defendemos a todos os Juizes, Tabelliães, Escrivães e Officiaes de Justiça, como a todos os Officiaes de Fazenda e Governança, de qualquer qualidade que sejam, ou de maior condição que os sobreditos, que não recebam por si ou por outrem, nem por modo algum hajam á sua mão ou poder, dinheiro nem outra coisa que per seu mandado ou de outro qualquer official se houver de consignar ou depositar.

§ 1.º E posto que algumas vezes os Juizes ou outros officiaes mandam consignar dinheiro ou outra coisa em mão de algum homem bom, e depois l'ho pedem emprestado, de maneira que a coisa depositada que não podiam receber em consignação, vem-no depois a receber da mão daquelle a que foi entregue, como a homem bom, e o convertem a seus proprios usos, mandamos que, em esse caso, esse homem bom não se possa escusar por dizer que o entregou ao tal Juiz ou official, mas seja obrigado a responder por elle e entregal-o a quem de Direito. E não o entregando em 9 dias, seja preso até que o entregue.

Cod. Penal.

Teixeira de Freitas, Consolidação art. 437, e notas.

Rebouças. Direitos Civis.

Araripe, Cod. civil.

Clovis Bevilacqua, Direito da Família.

O mesmo, Dir. das Obrigações.

TITULO L

Do emprestado que se chama mutuo

Toda a pessoa, que emprestar a outra coisa alguma, que consiste em numero, peso, ou medida, como dinheiro, vinho, azeite, trigo, ou qualquer outro legume, tanto que se recebe a tal coisa emprestada fica a risco daquelle que a recebeu; porque pola entrega ficou propria do que a recebeu, e fica sempre obrigado a pagar o genero, que não podia perecer, que he outro tal dinheiro, trigo, vinho, ou azeite, ou outro legume.

§ 1.º E esta coisa assi emprestada deve tornar o devedor ao tempo e praso, que lhe fôr posto, e não sendo declarado tempo, cada vez que o acredor lha pedir, e desse tempo fica constituido em mora. O qual se não deve entender logo, porque seria vão e frustatorio o beneficio, se logo se houvesse de pedir o que se empresta; polo que se darão ao devedor dez dias de spaço, como se dão ao que se obriga, a pagar alguma coisa sem declaração de tempo, ou dilação ou mais spaço, se ao Julgador parecer assi, segundo a qualidade das pessoas, tempo e lugar.

Mas, se a circumstancia da coisa, ou do lugar, onde se havia de pagar, trouxesse dilação, sperar-se-ha, que se acabe, assi como se hum emprestasse a outro em Lisboa cem cruzados para lhos pagar em Braga, ainda que não dissesse quando, dar-se-ha tanto tempo, que boamente possa ir a Braga, para lhos dar lá.

E se hum emprestasse a outro trigo, ou vinho para lho pagar de sua herdade, entender-se-ha que spere tanto, até que della haja a primeira novidade.

§ 2.º E porquanto de se emprestar dinheiro aos mancebos filhos familias se dá azo ao converterem em usos deshonestos e occasião de serem viciosos, e se pode presumir, que carregados de dividas, e apertados por ellas, procurem a morte a seus paes, ou lha desejem; para

se isto evitar, mandamos, que o que emprestar a algum filho, que estiver debaixo do poder de seu pai, quer seja varão, quer fêmea, perca o direito de o pedir assim a seu pai, como a elle, posto que os ditos filhos famílias, a que se fez o dito empréstimo, saiam do poder de seus pais por morte, casamento, ou emancipação. E da mesma maneira se não poderá pedir aos fiadores, que por elles ficarem.

§ 3.º Porém, se o tal filho famílias estiver em alguma logea de mercadorias, ou tiver algum tracto de consentimento, e mandado de seu pai, ou sem elle, será obrigado a pagar o que se lhe emprestar.

Porque, se por mandado de seu pai stá no tal tracto, fica o pai obrigado pelo empréstimo, que ao dito filho se fizer; e se o dito filho negociava sem mandado de seu pai, ficará elle obrigado até onde chegar o seu peculio, e mais não.

§ 4.º E quando o filho famílias está em parte alongada e remota por causa do estudo, será o pae obrigado a pagar o que se emprestar ao dito filho para os gastos do estudo, não sendo porém mais que o que o pai lhe costumava a dar. E o mesmo será no que se emprestar ao filho famílias soldado, que estiver na guerra em parte remota.

Cod. Comm. art, 1.º

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Lafayette, Direitos de Família.

Clovis Bevilacqua, Direito das Obrigações.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Clovis Bevilacqua, Direito da Família.

Felício dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Ribas, Poc. Civil.

Macedo Soares, medição das terras.

Araripe, Cod Civil.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Cotrim, vol. 4.º

TITULO LI

Do que confessa ter recebido alguma consa, e depois o nega

Qualquer pessoa, que confessar, que recebeu algum emprestimo, poderá dizer e allegar até sessenta dias, que o não recebeu. E pondo esta excepção antes dos sessenta dias, não seja constrangido pagar o confessado per elle. E posto que ao tempo do contracto diga, que renuncia esta Lei, tal renunciação seja nenhuma.

E defendemos aos Tabelliães e Scrivães, que taes obrigações houverem de fazer, que não screvam taes renunciações, e fazendo o contrario, percam os Officios.

§ 1.º Porém, se o credor provar por Tabellião e testemunhas, que presentes foram ao tempo do contracto, ou per algum modo licito, que realmente, e com effeito entregou ao devedor o que por elle foi confessado, será o devedor constrangido a pagar a quantia em sua confissão conteúda, com as custas em tresdobro, pois maliciosamente litigou. E não lhe seja em Juizo recebida alguma outra razão, que haja mister outra prova fóra da scriptura da dita confissão, pois negou o que tinha razão de saber, e lhe foi provado. E não provando o credor, como lhe entregou o conteúdo na scriptura, será constrangido a entregar ao devedor a scriptura da obrigação, e fazel-o livre do que nella confessou, salvo se na scriptura da confissão o Tabellião der sua fé, que em sua presença, e das testemunhas o devedor houve e recebeu em si emprestado o confessado por elle; porque neste caso, não será necessario ao credor dar outra prova alem da scriptura da confissão, postoque ainda durem os sessenta dias. Porque pois o Tabellião o

affirma, deve inteiramente ser dada fé a sua scriptura com as testemunhas, sem outra alguma prova.

§ 2.º E se o que tal confissão fez sob speranza do que havia de receber, o negar antes dos sessenta dias, e pozer a dita excepção fóra do Juizo ao seu credor, dizendo que não recebeu cousa alguma do que confessou, ou que não recebeu tanto, como confessou, postoque em Juizo não seja demandado por seu credor, protestando o devedor, e declarando antes dos sessenta dias, que não recebeu o por elle confessado, ficará perpetuada essa excepção; de maneira que nunca jamais o credor poderá com effeito constranger o devedor por tal confissão, nem seus herdeiros, salvo provando primeiro, que o devedor houve e recebeu o conteúdo em sua confissão. E sendo o credor fóra da terra, ou escondendo-se em maneira, que não possa facilmente ser achado, poderá o devedor fazer sua protestaçoão perante o Juiz sómente. E façam todo screver, para depois não recrescer duvida, e se poder aproveitarem todo o tempo da dita protestaçoão.

§ 3.º E morrendo o devedor antes dos ditos sessenta dias, poderão seus herdeiros allegar essa excepção antes dos ditos sessenta dias acabados, e isto mesmo dizemos, se morrer o credor, e ficar vivo o devedor, ou se morrerem ambos, e ficarem seus herdeiros. E passados os sessenta dias, não poderão os herdeiros (posto que sejam menores) allegar tal excepção. E assi como esta excepção pódem allegar os herdeiros do devedor, assi a podem allegar seus fiadores.

§ 4.º E se o devedor depois da confissão feita, pagar antes dos sessenta dias parte da divida, ou em algum outro modo reconhecer sua confissão ser verdadeira, não poderá jamais pôr, nem allegar essa excepção.

§ 5.º Outrosi, se o devedor antes de sua confissão era obrigado ao credor por razão da compra, ou aluguer, ou de injuria que lhe fosse julgada, ou por outro algum modo (e não por razão de emprestimo) querendo o tal devedor fazer disso obrigação a seu credor, confessou que recebeu delle

emprestado o que da outra obrigação lhe devia, cessará a excepção dos sessenta dias, e não se poderá em tempo algum allegar; porque esta Lei somente ha lugar nos empréstimos, e confissões sobre elles feitas.

§ 6.º E postoque esta excepção se deva oppor antes dos sessenta dias serem passados, se o devedor, passados elles, quizer tomar em si o cargo de provar: que nunca recebeu o que em sua confissão he conteúdo em parte, ou em todo, sempre será recebido á tal prova, comtanto que o prove por scriptura publica, nos casos, onde segundo nossa Ordenação, he necessaria.

§ 7.º E em todos os casos em que o credor ha de provar a confissão do devedor ser verdadeira, podel-o-ha provar por testemunhas, ou por qualquer outro modo, porque pois elle já tem por si a scriptura, e ainda he constrangido a provar, que a confissão conteúda nella he verdadeira, com razão deve ser rebido a proval-a por qualquer modo de prova que poder dar.

Dec. n. 79 citado de 1892.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Ribas, Proc. Civil: vide importante commentario ao art. 181 § 9. desta obra.

Cl. Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

Revista dos Trib. Cons. L. de Castro, vol. 2; Cons. Souza Lima, vol. 7.

TITULO LII

Do que confessa o que lhe he deixado em juramento com alguma qualidade

Mandamos, que era todo contracto de qualquer qualidade que seja, onde fôr deixado era juramento da parte, qualquer cousa sobre que fôr conteúda, e a parte que jurar, confessar que o que lhe he deixado em

seu juramento he verdade, e posér alguma qualidade que conclua não ser obrigado ao porque he demandado, ou ao porque o querem obrigar, posto que a tal qualidade seja separada do que se lhe demanda aquelle, que jurou, seja crido em todo na dita qualidade, para não ser obrigado:

Assi como se hum homem demandasse outro, que lhe emprestàra dez cruzados, e por não ter prova, ou por a não querer dar, o deixasse em seu juramento, e o demandado jurar que he verdade que lhos emprestou, mas que depois lhos pagou, neste caso, e em outros taes será crido que lhos pagou, postoque outra prova não dê, nem tenha.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles: Vide nota sobre pessoas poderosas.

Cl. Bevilacqua, Dir. das Obrigações. Araripe, Cod. Civil.

TITULO LIII

Do contracto de emprestimo, que se chama commodato

O Commodato he uma concessão graciosa que se faz em alguma cousa para certo uso.

E diz-se graciosa, porque se se fizesse por dinheiro seria aluguer, ou arrendamento. E se fosse por outra cousa, que não fosse dinheiro, ou para uso não certo, seria outra especie de contracto.

E por tanto he chamado commodato, por que se dá para commodo, e proveito sómente do que recebe a cousa. E esse uso bastará que seja tacito, e não expresso, assi como, se alguém emprestasse hum livro para o que o pede o trasladar, entender-se-ha, que lho empresta pelo tempo, em que razoadamente o possa fazer.

§ 1.º E a differença que ha entre o commodato e o mutuo he, que no commodato não passa o senhorio nem a posse da cousa no que a recebe, e sómente se lhe concede o uso delia, para tornar a mesma

cousa. E portanto o commodato não se faz de cousas que consistem em numero, peso e medida, assi como dinheiro, vinho, azeite, ou outros semelhantes, que com o uso se consomem, e se não podem tornar as mesmas em specie.

Porém, se algumas cousas destas se dessem para se não gastarem antes se tornarem as mesmas, seria commodato, assi como, se huma pessoa emprestasse a outra algumas moedas de ouro, ou prata para algum apparatus de festa, ou representações, para lhe tornarem as mesmas moedas acabadas as festas, pelo que se o tal dinheiro se perdesse por caso algum fortuito em poder do commodatario não será obrigado a pagal-o, como fôra, se se lhe dera o tal dinheiro para o gastar, e consumir, como dissemos no Título 50: *Do emprestido, que se chama mutuo*.

§ 2.º E porque este contracto se faz regularmente em proveito do que recebe a coisa emprestada, e não do que a empresta, fica obrigado aquelle, a que se empresta, guardal-a com toda a diligencia, como se fôra sua. E não sómente se lhe imputará o dolo e culpa grande, mais ainda qualquer culpa leve e levissima, assi pela coisa principal, como pelo accessorio. E por tanto, se hum emprestasse huma coisa á outro, a qual comsigo levasse hum poldro, a mesma obrigação terá na guarda do poldro, que na da coisa.

§ 3.º Porém, se a coisa perecesse por caso fortuito não será obrigado o commodatario a pagar o dano, salvo quando no dito caso fortuito interviesse culpa sua; assi como, se pedisse hum cavallo emprestado para ir a huma certa romaria, e fosse á guerra, ou saísse aos touros, aonde lhe matassem o dito cavallo, ou se foi em mora de tornar a coisa emprestada a seu tempo, ou entre as partes foi acordado que o que recebeu a coisa emprestada, ficasse obrigado aos casos fortuitos.

§ 4.º E os casos fortuitos então escusarão ao que recebeu a coisa emprestada, quando elle directamente usou della. Porem, se hum

emprestasse a outro huma baixeila de prata para agasalhar alguns hospedes em sua casa, e elle a levasse pelo mar, onde os Corsarios lha tomassem, ou se perdeu em naufragio, ou de qualquer outra maneira, ficará obrigado a pagal-a, pois por sua culpa succedeu o tal caso.

§ 5.º E porque algumas vezes as cousas emprestadas se perdem nas mãos dos messageiros, perque se mandam pedir, ou tornam a seus donos, e vem em duvida a cujo risco se perdem, se do que emprestou, se do que recebeu emprestado, ordenamos, que se a cousa se perder, ou danar pela culpa do messageiro, perque se mandou pedir para trazer a dita cousa, correrá o risco aquelle, que mandou o messageiro; salvo se foi mandado somente para lembrar, que se mandasse, e não para a trazer.

Porém, se o que recebeu a cousa emprestada a tornou a mandar por quem quiz, ficará á sua conta e risco, pois escolheu máo messageiro; mas se elle era tal e tão idoneo, que seu amo fiava delle semelhantes recados, e que se não podia presumir que commettesse semelhante maldade, e foi enganado e induzido per algum ladrão, ou outro máo homem, e lhe houve á mão a cousa, que levava, perder-se-ha por conta e risco do que a emprestou, porquanto o tal caso se deve reputar por fortuito.

Teixeira de Freitas, Consolidação. O mesmo a Correia Telles.

Cl. Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Dr. Cunha Miranda, Direitos de usufructo; Recife, 1870.

Revista dos Trib. Cons. Pacheco de Mello. vol. 5.º

TITULO LIV

Do que não entrega a cousa emprestada, ou alugada, ao tempo, que he obrigado, e do terceiro que a embarga.

Se algum homem recebeu de outro alguma cousa, que tinha, como senhor della, emprestada, alugada, ou arrendada a tempo certo, enquanto aprouvesse ao senhor della, e depois, sendo requerido por elle, passado o tempo, recusar de lha entregar, mettendo o feito em Juizo, até ser condenado por sentença diffinitiva, que passe em cousa julgada, não somente entregará a cousa ao senhor della, mas além disso lhe pagará a verdadeira estimação da cousa, pela contumacia, que commetteu, e em que perseverou em lha não querer entregar até ser condenado por sentença; a qual pena lhe poderá ser demandada em todo o tempo assi antes da sentença como depois della. Porém, se o demandado antes de esperar sentença, entregar a cousa com effeito, não será condenado na dita pena.

§ 1.º E se o que recebeu a cousa emprestada, alugada, ou arrendada, fez nella algumas despesas necessarias ou proveitosas, poderá reter em si a dita cousa até que lhe seja paga a despesa, que nella fez.

§ 2.º E o que recebeu a cousa alugada, ou arrendada do senhor della por certo tempo, e pagar o aluguer e pensão della aos tempos conteúdos no contracto, poderá reter a cousa, até que todo o tempo de aluguer ou arrendamento, seja acabado.

§ 3.º E se o senhor da cousa, stando em posse della, a emprestasse de sua mão a outrem a tempo certo, ou enquanto lhe aprouver, ou alugou, ou arrendou a tempo certo, por certa pensão, se passado esse tempo o senhor demandar a cousa, como cousa emprestada, alugada, ou arrendada, não lhe poderá dizer o a que assi foi emprestada, alugada, ou arrendada, que a cousa he sua, e que lhe pertence per Direito por algum titulo. E postoque allegue tal razão, não lhe será recebida, mas

será em todo caso obrigado de entregar a coisa ao senhor della, de quem a recebeu, e depois que lha entregar, lha poderá demandar.

§ 4.º Porém, se demandando o senhor da coisa aquelle, a quem a emprestou, arrendou, ou alugou, viesse algum terceiro, que dissesse ser sua, embargasse a entrega della, fazendo sobre isso requerimento a Justiça se a coisa fôr movel, e o que a emprestou, alugou ou arrendou, fôr suspeito, por não ter bens de raiz, que abastem para pagamento della, será sequestrada em mão de homem fiel e abonado, até que seja determinado a quem pertence de direito; e o terceiro será ouvido sobre o direito, que pretender ter nella, summariamente, e sem strepito, nem figura de Juízo, somente sabida a verdade, por se não dar lugar ás malicias, que de outra maneira facilmente se podiam commetter e fazer em tal caso. E sendo essa coisa de raiz, sem embargo de tal questão e contenda movida pelo terceiro, será restituída e entregue ao que a emprestou, alugou ou arrendou e a pede, como coisa emprestada, alugada ou arrendada. E depois que lhe fôr entregue, lha poderá demandar esse terceiro.

Alvarás de 27 de Novembro de 1804 e 5 de Março de 1825.

Reg. n. 737 de 1850, art. 619.

Teixeira de Freitas, Consolidação, vide nota 5.º onde se diz que esta acção não tem uso algum e nem a sua pena.

Idem a Correia Telles.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civ. comment.

Ribas, Proc. Civil.

Lafayette, Direito das Coisas.

Rebouças, Leis Civis.

Rev. dos Trib. Cons. Benigno Dantas e Cons. L. de Castro, vol. 7.º

TITULO LVII

Que ninguém tome posse ou penhore sem autoridade de justiça

Ninguém deve ser intruzo no que lhe não pertence.

Const. Fed. art. 72.

Lafayette, Dir. das cousas.

C. Mendes, Axiomas e Brocardos.

TITULO LVI

Dos que apenham seus bens com condição

§ 1.º E si ao tempo do empenhamento fosse accordado entre as partes que o penhor fosse arrematado ao credor pelo preço pelo credor estimado, mandamos que o empenhamento feito deste modo não valha cousa alguma, porque he grande presumpção que facilmente se moverá a fazer a estimação não verdadeira.

Cons. Affonso Celso, O Penhor.

Felício dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

TITULO LVIII

Dos que tomam forçosamente a posse da cousa, que outrem possue

Se alguma pessoa forçar, ou esbulhar outra da posse de alguma casa, ou herdade, ou de outra possessão, não sendo primeiro citado e ouvido com sua Justiça, o forcador perca o direito, que tiver na cousa forçada, de que esbulhou o possuidor, o qual direito será adquirido e applicado ao esbulhado, e lhe seja logo restituída a posse della. E se o forcador não tiver direito na cousa, em que fez a força, pagará ao forçado outro tanto, quanto a cousa valer, e mais todas as perdas e danos, que na

força, ou por causa della em qualquer modo receber. E posto que allegue, que he senhor da cousa, ou lhe pertence ter nella algum direito, não lhe seja recebida tal razão, mais sem embargo della seja logo constrangido restituil-a ao que a possuia, e perca todo o direito, que nella tinha, pelo fazer por sua propria força, e sem autoridade de Justiça.

§ 1.º E esta pena de o forçador perder o direito, que na cousa tinha, haverá lugar na força verdadeira; porque, se fosse quasi força, assi como se algum occupasse a posse de cousa vaga, que não fosse per ordem corporalmente possuída, a qual o forçador cuidava ser alhêa, e depois achou, que era sua, será o forçador recebido a provar summariamente como a cousa he sua; e se o provar até quatro dias peremptorios por scriptura publica, ou por testemunhas nos casos, em que por nossas Ordenações podem ser recebidas, será relevado da dita pena, e de qualquer outra, que no caso couber. Porém sem embargo de o assi provar, será o esbulhado restituída a sua posse. E sendo restituído, poderão litigar ordinariamente sobre a propriedade. E não provando dentro nos quatro dias como era sua, perderá de todo o direito, que na cousa tinha, sem lhe ser dado nunca mais tempo para provar como era sua.

§ 2.º Outrosi, não incorrerão nas ditas penas as pessoas, a que por direito he outorgado, que possam commetter força; assi como se hum fôr forçado da posse de alguma cousa, e a quizer logo por força recobrar, podel-o-ha fazer. E quanto tempo se entenderá este logo, poderá em arbitrio do Julgador, que sempre considerará a qualidade da cousa, e o lugar, onde stá, e das pessoas do forçador e forçado. Por que sendo a força feita por homem de pequena condição, a outro tal, entender-se-ha esta palavra logo, antes que o forçador se occupe em outro acto separado, e diverso do da força.

E sendo a força feita por pessoa poderosa em cousa de grande substancia em lugar onde o forçado não possa tão asinha, ajuntar gente, com que possa recobrar a cousa forçada, deve-se entender a palavra *logo*,

que tenha o forçado espaço, em que convenientemente possa chamar seus parentes e amigos para cobrar a dita coisa.

Assi que tudo isto ficará no arbitrio do Julgador: porquanto poderá isto acontecer entre taes pessoas, e sobre tal coisa, em que bastará para o que dito he, dois ou trez dias, ou em que não bastarão dois mezes.

§ 3.º E se alguém comprar alguma coisa, ou a houver por via de escaimbo, ou doação, ou por outro titulo semelhante, e na scriptura do contracto lhe foi dado poder por aquelle de quem houve a dita coisa, para tomar e haver a posse della, demittindo de si e desemparando a dita posse, em taes casos, e cada hum delles, o que houve a coisa, poderá haver e cobrar a posse della, não achando quem lha contradiga.

E os Tabelliães, sem outro mandado de Justiça, lhe poderão dar instrumentos publicos, de como tomaram a posse, vendo primeiro as Cartas das compras e escaimbos, ou doações, feitas sobre as ditas cousas aos que quizerem tomar posse dellas; e não vendo elles as Cartas, ou algum justo titulo, porque a coisa lhes pertença, não lhes dêem instrumentos de taes posses, que assi quizerem tomar, sem special mandado e auctoridade de Justiça.

E fazendo-o em outro modo, pagarão á parte, a que pertencer, a perda e dano, que sobre isso se lhe recrescer, e Nós lho estranharemos, como áquelles, que passam nossos mandados.

§ 4.º E sendo mostrado aos Tabelliães titulo justo assi como testamento, codicillo, ou Carta de aforamento feita pelo senhorio da coisa, per que se mostre pertencer a coisa á pessoa, que della quer tomar posse; posto que na scriptura não lhe seja dado poder para a tomar, não deixarão porém de dar instrumento de tal posse, ainda que se tome sem auctoridade de Justiça.

Lei de 18 de Setembro de 1850.

Regul. de 30 de Janeiro de 1854.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Macedo Soares, Medição das terras.

Lafayette, Dir. das Cousas. Vide nota 9 no § 2º Rebouças, Leis civis.

Araripe, Cod. Civil.

Revista dos Trib. Bahia: Cons. Macedo de Aguiar;

Lopes de Castro e Dr. J. Torres, 4.º vol.

TITULO LIX

Dos fiadores

O dador não deve ser demandado em algum caso, até que o principal devedor seja primeiro demandado, e condemnado, e feita a dita execução, no que se não poder haver pelos bens do principal, poderá ser demandado o fiador. E isto haverá lugar, quando o devedor principal fôr presente na Villa, onde fôr morador, ou em seu Termo.

E sendo elle ausente da dita Villa, e seu Termo, poderá o fiador ser demandado, e condemnado, sem o ser primeiro o principal devedor. E poderá o fiador se quizer, haver espaço para ir buscar o devedor e trazel-o ao Juizo onde com Direito deve ser demandado. E trazendo-o, então deve ser feita a demanda contra elle, como se fosse presente. E não o trazendo, então poderá o fiador ser demandado, e condemnado, sem o principal o ser primeiro. Porém, ainda que o principal devedor seja presente, se elle fôr tão pobre, que não possa pagar a

divida, e o Juiz fôr disso certificado, poderá o fiador ser demandado em aquella parte, a que os bens do dever não poderem bastar.

§ 1.º E bem assi, ainda que o principal devedor seja presente, e bastante, e não seja primeiro demandado, poderá ser demandado o fiador, quando negasse ser fiador; porque por assi negar a verdade não deve gosar de privilegio por Direito outorgado aos fiadores, que he que não possam ser demandados pelo credor, sem primeiro ser demandado o devedor.

§ 2.º E no caso onde os fiadores renunciassem expressamente esta Lei, dizendo que sem embargo della queriam ser demandados e condemnados sem o principal devedor ser primeiro demandado e condemnado, guardar-se-ha o que entre as partes fôr acordado.

§ 3.º E quando se obrigassem como fiadores, e principaes pagadores, ou como principaes pagadores somente, posto que não renunciem esta Lei nem outra alguma, sempre poderão ser demandados primeiro que o principal devedor, posto que stè presente, e tenha por onde pagar.

§ 4.º E sendo dois homens, ou mais fiadores do hum, se na fiança declararem a parte por que cada hum se obriga, essa será cada hum obrigado a pagar, e neste mesmo modo e maneira, que se obrigarem. E quando não declararem a parte em que se cada hum obriga, ficará cada hum obrigado *in solidum*, e o credor poderá demandar qual elle quizer pelo todo. O que mandamos, que se cumpra, sem embargo de por Direito Cummum o contrario ser determinado, porque queremos que as partes cumprão neste caso, o que fiarem expressamente, o que são obrigados, sem mais ser necessaria renunciação de alguma Lei, para cumprirem o que dito he.

E mandamos, que nenhum Scrivão, ou Tabellião, ponha a tal renunciação, pois fica de nenhum effeito.

C. Mendes, Cod. Philippino, notas.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Clovis Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Felicio dos Santos, Proj, do Cod. Civil. Comment.

Revista dos Trib. Bahia, Dr. Salvador Pires Junior, vol. 3.º

TITULO LX

Do homem casado que fia alguém sem consentimento de sua mulher

Se algum homem casado ficar por fiador de qualquer pessoa sem outorga de sua mulher, não poderá por tal fiança obrigar a metade dos bens, que a ella pertencem. E sendo casados por dote, e arras, não poderá obrigar os bens, que per o contracto dotal pertencem a parte de sua mulher.

E isto queremos, que não haja lugar, assi indistinctamente nas fianças que forem feitas em nossas Rendas, por que nellas valerá a fiança que os maridos fizerem sem outorga das mulheres em taes bens moveis, e nos de raiz valerá quanto á metade dos maridos sómente. E pela metade que dos bens de raiz pertencer á mulher, ou quando casarem por outro contracto dotal, de tudo o que pelo dito contracto a ella pertencer, não valerá a dita fiança, nem se fará execução alguma.

E isso mesmo, isto, que dito he, se não entenderá, quando os maridos tomarem para si nossas Rendas, ou outras quaesquer de outras pessoas, e derem á fiança seus bens; porque em tal caso, posto que os taes arrendamentos sejam feitos sem outorga das mulheres, todos os bens do marido, e mulher, assi moveis, como de raiz são obrigados aos taes arrendamentos, salvo se no contracto dotal, quando casaram fóra do costume do Reino, outra coisa fôr contractado.

Lei n. 181 de 24 de Janeiro de 1890.

Dec. de 2 de Maio de 1890 (hypothecas).

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil.

Lafayette, Direitos de Família § 39.

Clovis Bevilacqua, Direito da Família. Ribas, Proc. Civil.

Clovis Bevilacqua, Direito das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

TITULO LXI

Do beneficio do Senatus Consulto Velleano introduzido em favor das mulheres que ficam por fiadoras de outrem

Por Direito he ordenado, havendo respeito á fraqueza do entender das mulheres, que não podessem fiar, nem obrigar-se por outra pessoa alguma, e em caso que o fizessem fossem relevadas da tal obrigação por hum remedio chamado Direito Velleano, o qual foi specialmente introduzido em seu favor, por não serem danificadas, obrigando-se pelos feitos alheios, que a ellas não pertencessem. E posto que isto assi geralmente fosse stabelecido, em todas as obrigações, que por outrem fizessem, foram, porém, excetuados certos casos, em que fiando ellas outrem, ou obrigando-se por elle, ainda que seja cousa, que a ellas não pertença, não gozarão do dito beneficio do Velleano, os quaes são os seguintes.

§ 2.º Casando alguma mulher, e promettendo ella, ou outrem por ella ao marido certo dote em casamento, e dando por fiador alguma mulher, que se obrigasse a pagar o dote, ficará essa mulher, que assi foi fiador, obrigada a dita fiadoria, sem gosar do beneficio do Velleano. E isto foi stabelecido em favor do Matrimonio, no caso, onde fôr licitamente

feito, e segundo a disposição do Direito Canonico, para que essa mulher assi casada não podesse em algum tempo ser achada sem dote.

§ 3.º E se alguma mulher enganosamente fiasse outrem, por defraudar o credor, assi como vestindo-se em vestidura de homem por mostrar áquelle, a que fazia essa obrigação, que era homem, ou se ella fosse demandada, como herdeira de algum devedor, e sendo certificada, que não era sua herdeira, dissesse, que o era, obrigando-se por essa divida ao credor, e depois dissesse, que não era herdeira do devedor, chamando-se ao beneficio do Velleano, porque se obrigára pela cousa, que a ella não pertencia, em taes casos, e outros semelhantes, não poderá gozar do dito beneficio, porque enganosamente fez a obrigação com tenção de defraudar o credor.

§ 4.º E se alguma mulher se obrigasse a outrem por cousa, que a ella pertencia, assi como se ella comprasse herança de algum defuncto, e se obrigasse a algum credor do defuncto por alguma divida, em que elle fosse obrigado; ou se alguma mulher obrigada a algum seu credor, ao qual houvesse dado certo fiador, e ella depois se obrigasse áquelle seu fiador, que a fiara, em outra tanta quantidade, como fosse a da primeira obrigação, em que a elle primeiro fiara; em estes casos e outros semelhantes não se poderá chamar ao beneficio do Velleano, nem gozará delle em algum tempo.

§ 5.º E se alguma mulher fiasse outrem, ou se por elle obrigasse, e depois essa mulher por morte daquelle, porque se assi obrigára, ficasse sua herdeira em todo, ou em parte, ficará ella então obrigada á obrigação e fiado ria por aquella parte em que assi fôr herdeira, sem gozar do dito beneficio do Velleano.

§ 6.º E se alguma mulher fiasse outrem, ou se por elle obrigasse, e depois recebesse delle a quantidade, ou cousa, por que o fiara, ou se por elle obrigara, será ella obrigada a pagar essa cousa, ou

quantidade, porque o assi fiou, ou se obrigou, sem embargo do dito beneficio do Velleano.

§ 7.º Porém nos casos sobreditos, em que as mulheres sendo fiadoras ou obrigando-se por outrem, não podem gozar do beneficio do Velleano, se ellas a esse tempo forem menores de vinte hum annos, poderão gozar do beneficio da restituição, outorgado aos menores da dita idade, quando per nossas Ordenações e per Direito o podem haver.

§ 8.º E nos casos, onde as mulheres não podem gozar do beneficio do Velleano, segundo acima temos declarado, poderão gozar do beneficio, per Direito outorgado aos fiadores, que se por outrem obrigam, para que não possam por essa obrigação ser demandados, nem feita execução em seus bens, até que primeiro sejam demandados e condenados e executados os principaes devedores. Porque não com menos razão o devem ellas haver, que os homens, a que per Direito geralmente foi outorgado, segundo dissemos no Titulo 59: *Dos fiadores*.

§ 9.º E postoque alguma mulher nos casos em que pode gozar do beneficio do Velleano, o renuncie expressamente em Juizo, ou fóra delle, e que diga, que he delle certificada, e que não quer delle usar, não valha tal renunciação, e seja de nenhum effeito, nem vigor. E sem embargo della poderá gozar do dito beneficio, assi como gozara se o não renunciara, porque por a mesma fraqueza, porque o Direito lhe quiz dar o dito beneficio, por essa achamos que facilmente são movidas ao renunciar. Porém, quando a mulher fôr encarregada da tutoria de seu filho, ou neto o poderá renunciar, segundo he conteúdo no Livro primeiro, Titulo 88: *Dos Juizes dos Orfãos*.

§ 10. E se alguma mulher fiar a outrem, obrigando-se por elle em cousa, que a ella não pertencia, e depois da dita obrigação, passados dois annos, outra vez novamente se obrigar, ou muitas, mandamos, que em todo caso goze do beneficio do Velleano, assi como gozára, se outra vez, ou mais se não obrigára. E bem assi queremos, que a mulher se

possa chamar ao beneficio do Velleano em todo o tempo, e gozar delle, posto que recebesse algum preço ou qualquer outra coisa por fiar alguém, ou se obrigar por elle. O que assi mandamos que se cumpra, posto que nestes casos outra coisa per Direito Commum seja stabelecido.

Leis de 13 de Maio de 1887 e 24 de Janeiro de 1890.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Ribas, Proc. Civil.

Clovis Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Araripe, Cod. Civil.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil Comment.

TITULO LXII

Das doações, que hão de ser insinuadas

Todas as doações, assi de bens moveis, como de raiz, como de uns e outros juntamente, que passarem de tresentos e sessenta mil reis sendo feitas por homem, ou cento e oitenta mil reis sendo feitas por mulher, serão insinuadas e approvadas.

E não sendo insinuadas não valerão, salvo até aquellas quantias e quanto ao mais que passar das ditas quantias, não valerão, nem terão vigor, como se nunca fossem feitas.

§ 1.º E a insinuação se fará, mandando tirar inquirição, em que primeiro será perguntado o que fez a doação, se a fez per induzimento, arte, engano, medo, prisão ou outro algum conluio, e se he contente, que a doação, per elle feita, seja per Nós confirmada e approvada. E bem assi devem ser perguntados alguns seus visinhos, que tenham razão de saber como a doação foi feita.

A qual inquirição vista per Nós, se per ella se mostrar, que foi feita bem, e como devia, e que aquelle, que a fez he contente, que seja per Nós confirmada, ser-lhe-a dada nossa Carta de confirmação, e de outra maneira não.

Alvará de 16 de Setembro de 1814.

Lei de 22 de Setembro de 1828 art. 2.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Lafayette, Direito de Família.

C. Bevilacqua, Direito da Família.

Araripe, Cod. Civil.

Revista dos Trib: Dr. Souza Dias, vol. 7.º

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO LXIII

Das doações, que se podem revogar por causa de ingratidão

As doações puras e simplesmente feitas sem alguma condição, ou causa passada, presente ou futura, tanto que são feitas per consentimento dos que as fazem, e aceitação daquelles, a que são feitas ou do Tabellião ou pessoa, que per Direito em seu nome pode aceitar, logo são firmes e perfeitas, de maneira que, em tempo algum não podem ser revogadas. Porém, se aquelles, a que foram feitas forem ingratos contra os que lhas fizeram, com razão podem per elles as ditas doações ser revogadas por causa de ingratidão. E as causas são as seguintes:

§ 1.º A *primeira* causa he, se o donatario disse ao doador, quer em sua presença, quer em sua ausencia, alguma grave injuria, assi como se lha dissesse em Juizo, ou em publico, perante alguns homens bons de que o doador recebesse vergonha. E se fôr duvida, se a injuria assi feita he grave, ou não, fique em arbitrio do Julgador.

§ 2.º A *segunda* causa he se o ferio com páo, pedra, ou ferro, ou poz as mãos nelle irosamente com tenção de o injuriar e deshorrar.

§ 3.º A *terceira* causa he, se o donatario tratou negocio, ou ordenou cousa, por que viesse grande perda e dano ao doador em sua fazenda, ainda que seu proposito não tivesse real effeito; porque neste caso sua má tenção deve ser havida por consummada, se para isso fez tudo o que pôde, e não ficou per elle vir a effeito.

§ 4.º A *quarta* causa he, quando o donatario per alguma maneira insidiou acerca de algum perigo e dano da pessoa do doador assi como, se elle per si, ou per outrem lhe procurasse a morte, ou perigo de seu corpo, ou stado, posto que seu proposito não tivesse effeito, como fica dito no paragrapho precedente.

§ 5.º A *quinta* causa he, quando o donatario prometteu ao doador, por lhe fazera doação, dar-lhe, ou cumprir-lhe alguma cousa, e o não fez, nem cumprio como prometteu.

§ 6.º Se alguma mulher, depois da morte de seu marido, fizer doação a algum seu filho, que delle tenha e depois da doação se casar com outro marido, se depois esse filho fôr ingrato contra ella, poderá ella revogar essa doação por cada huma destas trez causas de ingratidão sómente:

A *primeira*, se esse filho insidiou a vida de sua mãe.

A *segunda*, se pôz as mãos irosamente nella.

A *terceira*, se ordenou alguma cousa em perda de toda sua fazenda.

E não poderá revogar essa mãe em outro caso algum a doação, feita a seu filho, por outra causa de ingradão, porquanto he presumpção de Direito, que, pois ella se casou com outro marido depois da doação

feita, facilmente a seu requerimento se moveria a revogar-a e por tanto lhe foram coarctadas as causas de ingratidão, porque podesse revogar a dita doação.

§ 9 ° E bem assi, não poderá o doador revogar a doação ao herdeiro do donatario por causa da ingratidão pelo donatario commettida, pois a não revogou em vida do donatario, que a commetteu. Porque esta faculdade de poder revogar os beneficios por causa da ingratidão, sómente he outorgada áquelles, que os beneficios deram, contra os que delles os receberam, sem passar aos herdeiros, nem contra os herdeiros de huma parte, nem da outra

§ 10. E postoque na doação feita de qualquer beneficio seja posta alguma clausula, porque o doador prometta não revogar a doação por causa da ingratidão, tal clausula não valha cousa alguma, e sem embargo della a doação poderá ser revogada por causa da ingratidão, segundo temos declarado. Porque se tal clausula valesse, provocaria os homens para facilmente caírem em crime de ingratidão.

Lei de 13 de Maio de 1887.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Gouveia Pinto.

O mesmo a Correia Telles.

Cl. Bevilaqua, Dir das Obrig.: onde cita Felicio dos Santos Proj. do Cod. Civil Comment.

Lafayette, Dir das Cousas: ao Pr.

Araripe, Cod Civil.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Souza Lima, vol 5º; Dr. Sousa Dias vol 7.º

TITULO LXIV

Da doação de bens moveis, feita pelo marido sem outorga da mulher

Para que os maridos não dêem os bens moveis, ou dinheiro em prejuizo de suas mulheres, mandamos que se os maridos derem, ou fizerem doação em suas vidas de alguns bens moveis, ou dinheiro a algumas pessoas, sem consentimento de suas mulheres, que o que assi derem se desconte, quando o Matrimonio entre elles fôr separado, na parte e quinhão do dito marido, ou de seus herdeiros. Porém isto não haverá lugar nas doações remuneratorias, ou de esmolas, que o marido fizer, porque as poderá fazer dos bens moveis sem consentimento de sua mulher, salvo se as ditas doações, ou esmolas forem immensas, porque então ficará seu direito resguardado a mulher, se o tiver, para as desfazer.

Teixeira do Freitas, Consolidação.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

Clovis Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Felício dos Santos, Proj. do Cod. Civ. comment.

Lafayette, Direito de Familia.

TITULO LXV

Da doação feita pelo marido a mulher, ou pela mulher ao marido

Se o marido fizer doação á sua mulher, ou a mulher a seu marido, depois de recebidos, postoque entre elles não interviesse cópula, poderá o doador revogar essa doação, quando quizer. E posto que a não revogue, se o que a fez não tinha a esse tempo, filho algum, e depois lhe veio a nascer de entre ambos fica logo essa doação revogada per o nascimento do filho.

E portanto a coisa doada se partirá por fallecimento de cada hum delles entre os herdeiros do defuncto e o que vivo ficar.

E assi se fará, quando a doação fosse feita antes que fossem casados, e depois por casamento fossem seus bens entre elles communicados, segundo o costume do Reino; porque em estes casos, e outros semelhantes, será a coisa doada trazida á partição com os herdeiros do morto, assi como fôra, não sendo feita a tal doação.

§ 1.º E se o marido fez doação á sua mulher, ou ella a elle, sendo casados, e o que a fez, morrer *ab intestado* sem herdeiros legitimados, descendentes, ou ascendentes, e sem até o tempo da morte revogar a doação, fica essa doação confirmada, emquanto não passar a quantia, em que he necessaria nossa: confirmação, como dissemos no Titulo 62: *Das doações que hão de ser insinuadas*.

E ficando por sua morte herdeiro legitimo, descendente ou ascendente, poderá esse herdeiro revogar a doação, até haver cumpridamente sua necessaria legitima, e o mais que sobejar da doação, havel-o-ha esse donatario. E se o que fez a doação, sendo casado, veio a fallecer com testamento, em o qual mandou distribuir sua terça em todo, ou em parte, sem revogar a doação, serão os seus herdeiros legitimados primeiro entregues de sua legitima, havendo respeito aos bons, que o defuncto deu em sua vida, e aos que ficaram por sua morte, de modo que a doação seja contada com a herança, assi principal, como terça, e reputada assi como legado, porque na vida nunca valou, e por morte foi confirmada.

§ 2.º E não ficando tanta herança do defuncto, per que os herdeiros possam haver sua direita legitima sem a doação, será desfalcado tanto da doação, e assi da terça, soldo á livra, até que a legitima seja primeiro supprida; e feito assi o desfalcamento, se alguma coisa ficar da terça, e da doação, havel-o-ha o donatario, e o que sobejar da terça, será distribuido conforme ao testamento.

§ 3.º E se no caso acima dito fosse a doação feita em tal modo, que logo em vida de ambos valesse per Direito, assi como quando o que faz a doação, não he por ella feito mais pobre, ou a quem he feita, não he por ella feito mais rico, ou em qualquer outro caso, em que tanto que a doação he feita per o marido á mulher, ou per ella a elle, logo he per Direito valiosa.

Em tal caso não podendo os herdeiros haver sua legitima toda pela herança do defuncto sem a terça e doação, desfalcarse-ha da terça sómente tanto per que a legitima seja de todo supprida; e não bastando a terça para isso, então será desfalcada da doação, e não se fará desfalcadamente da doação, até que toda a terça seja desfalcada; porque pois a doação valeu em vida do que a fez, não se desfalcará della para supprimento da legitima, salvo quando per toda sua herança, que por sua morte ficou, assi principal como terça, de outra maneira se não pode haver supprimento da legitima.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Clovis Bevilacqua, Direito das Obrigações.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civ. Comment.

TITULO LXVI

Da doação, ou venda feita por homem casado a sua barregãa

Se algum homem casado der a sua barregãa alguma cousa movel, ou de raiz, ou á qualquer outra mulher com quem tenha carnal affeição, sua mulher poderá revogar, e haver para si a cousa, que assi foi dada; e mandamos, que seja recebida em Juizo a demandar a dita cousa, sem auctoridade e procuração do marido, quer a esse tempo seja em poder do marido, quer apartada d'elle; e essa cousa que ella assi demandar e vencer, queremos que seja sua propria *in solidum* sem seu marido haver em ella parte, e que possa fazer della tudo o que lhe aprouver, assi e tão perfeitamente como se não fosse casada.

E tudo isto, que temos dito na doação, feita pelo homem casado e sua barregãa, haverá lugar na cousa, que, por elle a ella, fôr vendida ou apenhada, ou per outro qualquer modo traspassada, ou que a barregãa, fugindo-lhe, levasse furtada, ou roubada; e em estes casos a mulher a poderá demandar e haver, sem por ella pagar preço algum.

Porque de presumir he, que a tal alheação foi feita conluiosamente por o marido defraudar sua mulher.

A qual demanda ella poderá fazer em todo o tempo, que stiver com o marido sob seu poder; e sendo apartada delle por morte, ou por qualquer outra maneira, a poderá fazer do dia, que o tal apartamento fôr feito, a quatro annos cumpridos; e morrendo a mulher em vida do marido, e ficando-lhe filhos, ou outros descendentes ou ascendentes, elles poderão isso mesmo demandar a dita cousa até quatro annos, contados do dia, que a mãe morreu.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Lafayette, Dir. de Familia.

Clovis Bevilacqua, Direito da Familia.

Lafayette, Direito das Cousas.

Felício dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

TITULO LXX

Das penas convencionaes, e judiciaes, e interesses, em que casos se podem levar

As penas convencionaes, que por convença das partes forem postas e declaradas nos contractos, não podem ser móres, nem crescer mais que o principal. E isto não sómente haverá lugar, quando o devedor fôr obrigado dar, ou entregar bens de raiz, ou moveis, ou semoventes,

assi como cavallo, ou outra cousa semelhante, mas tambem quando fôr obrigado a alguma obra, ou feito, que promettesse fazer a tempo certo; porque em tal caso não a fazendo ao tempo, a que se obrigou, deve ser estimada a obra, que houvera de ser feita, e quanto fôr a estimação, tanto poderá crescer a pena, e mais não.

E em isto não fazemos differença entre a pena, que he posta e promettida por multiplicação de dias, ou mezes, e a que he posta juntamente, porque em todo caso se poderá levar até outro tanto, como o principal, e mais não. E isto, que dito he das penas convencionaes, haverá lugar nas judiciaes, postas per alguns Juizes á algumas partes, ou fiadores em algum caso.

§ 2.º E quanto aos contractos de arrendamentos, ou alugueres, que se fizerem per pessoas, que não costumam tratar com seu dinheiro, nem dar dinheiro a ganho, e que arrendarem suas rendas, ou propriedades a quaesquer pessoas, e poserem penas, não lhes pagando a certo tempo, as poderão levar, com tanto que se não levem mais que o principal, ora sejam postas juntamente, ora por multiplicação de dias.

§ 3.º Outrosi, se em algum contracto torpe, fôr posta pena, ou em outro, que segundo razão natural não se pode cumprir, nem se pode levar, nem demandar tal pena.

Nem quando o contracto fôr per Direito reprovado de maneira que per juramento não possa ser confirmado; assi como, se algum homem promettesse a outro, sob certa pena, de o fazer herdeiro em parte, ou em todo, ou lhe fizesse doação entre vivos sob certa pena de todos seus bens moveis e do raiz, direitos e auções, havidas e por haver não reservando delles para si cousa alguma: Ou fosse feito contracto sobre a herança de pessoa viva, per que aquelle, que não devia ser seu herdeiro, o seja sob certa pena, porque taes contractos são assi illicitos e per Direito reprovados, que não podem perjuramento ser confirmados: E por conseguinte as penas em elles postas se não podem pedir nem demandar.

Ribas, Proc. Civil: no seu commentario lê-se:

“A resolução imperial de 30 de Dezembro de 1816 declarou que na prescrição de 30 annos não se exige o requisito da boa fé”.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

C. Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civ. comment.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Souza Lima, vol. 5.º; Cons. Pacheco de Mello, 6.º vol.

TITULO LXXI

Dos contractos simulados

Considerando Nós os muitos enganar, que se seguem dos contractos simulados, que algumas pessoas fazem maliciosamente em prejuizo de seus credores, e de outras pessoas, o de nossos Direitos, e por defraudar nossas Leis e Ordenações; querendo nisso prover, mandamos, que pessoa alguma, de qualquer stado e condição que seja, não faça contracto algum simulado, avença, convença, escaimbo, permutação, aforamentos, rendas, apenhamentos, emprestimos, guardas e depositos, doações, promissões, stipulações, obrigações, nem cessão e traspassação dellas, confissões feitas em Juizo, ou fora delle, nem outros contractos, de qualquer natureza e condição que sejam, sobre quaesquer cousas moveis ou de raiz, perpetuas, ou á certo tempo, que simulados sejam, em que digam e declarem, ou confessem simuladamente alguma cousa, que na verdade entre elles nos taes contractos, não seja contractada, nem convinda.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles § 4.º do n. 3.

Clovis Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Rebouças, Leis Civis

Felicio dos Santos, Proj, do Cod. Civil comment.

TITULO LXXII

Dos contractos desaforados

Se alguma pessoa em qualquer contracto prometter dar, ou fazer alguma cousa a tempo certo sob certa pena, e não a dando, fazendo, ou pagando ao dito tempo, que logo seja feita execução em seus bens sem elle mais ser citado, nem ouvido com seu direito, mandamos, que tal desaforamento, não valha, posto que logo assi a tal convença seja julgada por sentença, e que sem embargo de tal contracto e sentença, se não faça execução sem ella, até o condenado ser chamado e ouvido com seu direito sobre essa execução.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Revista dos Trib. Cons. Lopes de Castro, vol. 4.º

TITULO LXXIV

Dos que fazem cessão de bens

Porque com o remedio de poder fazer cessão de bens, faziam os devedores malicias, e enganar em prejuizo dos credores, os quaes se lhe não podiam provar; querendo a isto prover, mandamos, que não possa devedor algum fazer cessão de seus bens, e se a fizer, seja de nenhum effeito, e invalida: salvo provando, que ao tempo que contractou, tinha tanta fazenda sua, porque os credores bem podiam estar seguros de seu pagamento, e por lhe sobrevir algum caso, dano, ou perda sem culpa sua por onde sua fazenda fosse diminuida ou perdida não pagar; ou se o devedor logo ao contracto da obrigação, por qualquer maneira que for feito,

declarou aos credores, que não tinha fazenda, ou que a tinha obriga da á outras pessoas, porque em cada hum destes casos poderá fazer cessão.

E quando assi a fizer, nos casos em que dissemos, que a póde fazer, se depois della feita houver outros bens de novo, será obrigado por elles á divida, comtanto que lhe fiquem tantos bens com que razoadamente se possa manter, segundo seu estado, e condição, em maneira que não pereça de fome, segundo o arbitrio de bom Juiz.

§ 1.º E o que dér lugar aos bens, declaral-os-ha todos per scripto feito, e assinado por sua mão, se souber screver, e se não souber, mande-os screver a outrem, e elle assine o escripto por sua mão, ou mande fazer inventario delles a hum Tabellião publico, ou Scrivão, que faça fé de como declarou esses bens todos, que ao tal tempo tinha, no scripto conteúdos, affirmando não ter mais. O qual inventario será assinado pela parte.

E assi declarará todas as dividas, que deve, e lhe devem, e as pessoas a que elle declarar que deve, serão citadas para a dita cessão, e o rol será apresentado em Juizo do Juiz, a que o conhecimento pertencer, em modo que depois, se se poder mostrar que elle a esse tempo tinha outros bens, além dos que declarou no scripto, não possa gozar da cessão dos bens, que assi tiver feita.

§ 2.º E sendo contente o credor, contra quem se quer fazer a cessão, que o devedor haja spaço de cinco annos para pagar a divida, ser-lhe-ha outorgado. O qual spaço passado, se o devedor não pagar, ainda que queira dar lugar aos bens, já não poderá em prejuizo dos credores, mas será preso até que pague, sem embargo da cessão que queria fazer.

§ 3.º E sendo muitos credores, e querendo huns dar o dito spaço ao devedor, e os outros não, mas que todavia dê logo lugar aos bens stará o Julgador por aquella parte a que mais fôr devido, e essa confirmará.

E ainda que de huma parte seja hum só credor, e doutra sejam muitos, se áquelle só for mais devido, que á todos os outros, esse só prevalecerá sobre os outros todos, de maneira que se não tenha respeito ao numero dos credores, mas sómente á summa, e quantidade da divida. Porém, sendo o numero dos credores e a summa, e quantidade das dividas toda igual, prevalecerá a parle que outorga ser dado o spaço de cinco annos, por ser mais piedosa.

Se porém a menor parte dos credores sentir que a concordia da maior he fundada em algum evidente engano, ou malicia, poderá protestar, e se guardará o que dissemos no Livro terceiro, Titulo LXXVIII: *Quando poderão appellar dos autos, que se fazem fóra do Juizo.*

§ 4.º E no caso, onde todos os credores se accordassem, que o devedor houvesse spaço de cinco annos para pagar todas as dividas, será elle obrigado aceital-o, ainda que não queira, porque esta eleição de cinco annos, ou dar lugar aos bens, he outorgada aos credores; e pois elles escolhem que o devedor haja o dito spaço de cinco annos, não o poderá recusar o devedor.

§ 6.º E todo o que quizer dar lugar aos bens, fará cessão em Juizo, confessando todas as dividas, porque a faz, declarando, e mostrando todos os bens, que a esse tempo tiver.

E sómente lhe ficarão os vestidos que a esse tempo tiver vestidos, com tanto que não sejam de muito grande valia, per que alguns credores possam haver pagamento de suas dividas. E se fôr duvida, se são de grande valia, ou não, ficará em arbitrio do Julgador.

§ 9.º Nem poderá fazer cessão, o que alheou seus bens depois de ser condenado, em prejuizo do vencedor, como dissemos no Livro terceiro, Titulo LXXXVI: *Das execuções, que se fazem geralmente pelas sentenças.*

Cod. Penal.

Lei de 20 de Junho de 1774.

Ribas. Proe. Civil e Commentarios.

C. Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

TITULO LXXV

Quando valerá a obrigação feita pelo que stá preso

Sendo algum homem preso sem mandado, nem auctoridade de Justiça, e posto em carcere privado não se poderá obrigar ao que o prendeu, nem ao que o mandou prender, nem á outra pessoa alguma e se o fizer, não valha, nem tenha effeito; e sendo preso por auctoridade de Justiça em Cadêa, se elle quizer fazer obrigação, ou contracto á pessoa por cujo requerimento foi preso, o tal contracto, ou obrigação, não valerá, salvo sendo hi presente o Juiz, que o mandou prender, ou conhecer de seu feito; o qual se informará de sua prisão, e se foi preso justamente, e se com razão quer fazer o contracto, e conforme a isso lhe dará sua auctoridade, ou não; e dando-lha, valerá o contracto, como se o fizesse solto. E isto não haverá lugar no que fôr preso sobre sua homenagem em sua casa, ou pela Villa, porque poderá contractar, como se fosse solto.

§ 1.º E em todo o caso, onde o senhor de alguma jurisdição mandar nella prender alguém, não poderá o preso, em quanto o fôr, fazer obrigação, nem contracto que seja em proveito do dito senhor da jurisdição, e fazendo-o, seja o contracto nenhum, postoque seja feito por auctoridade de Justiça.

§ 2.º E todo o preso poderá fazer obrigação, e qualquer contracto com quem lhe aprouver, e valerá como valeria fazendo-o o solto, comtanto que o não faça nos casos defesos nesta Ordenação.

Teixeira de Freitas, Consolidação, nota ao art. 355.

Teixeira de Freitas e Correia Telles.

C. Bevilaqua, Dir. das Obrigações.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

TITULO LXXVI

Dos que podem ser presos por dividas civeis

§ 1.º E sendo o devedor condenado por sentença que passe em julgado, faça-se execução em seus bens.

§ 5.º E si a divida descender de malefício ou quasi maleficio, em que alguém seja condemnado, deve indistinctamente ser preso até que pague da cadeia. Portanto si fosse alguma cousa posta em guarda e deposito e o depositario recusasse entregal-a ao senhor, sem justa e legitima razão, ou usasse d'ella sem vontade expressa do senhorio, deve ser preso até que da cadeia entregue a cousa e pague o dano que nella fez por usar delia contra a vontade de seo dono.

Lei de 20 de Junho de 1774.

Assento 18 de Agosto do anno Supra.

Teixeira de Freitas, Consolidação, Nota ao art. 136.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

Clovis Bevilaqua, Dir. da Familia.

Ribas, Proc. Civil.

Dr. Sousa Martins, *Org.* Judiciaria nota 174.

Dr. Cunha Miranda, Direitos de usufructo.

TITULO LXXVIII

Das compensações

Compensação quer dizer desconto de huma divida a outra; e foi introduzida com razão e equidade, por que mais razão he, não pagar

algun o que deve, se lhe outro tanto he devido, que pagal-o e depois repetil-o, como cousa, que não era devida.

E a compensação ha lugar, assi na acção real, como na pessoal, com tanto que se allegue de quantidade a quantidade.

E quantidade quer dizer, cousa que consiste em conto, assi como he o dinheiro, ou em pêso, assi como cera, ou em medida, assi como azeite, e outros semelhantes.

E por tanto, se hum homem he obrigado e devedor a outro em certa quantidade de dinheiro, cera, azeite, ou de outras semelhantes cousas, o qual lhe he devedor em outro tanto, mais, ou menos, desconte-se numa divida pela outra, em quanto ambas concorrerem, e em a maioria fique salva a divida àquelle, a quem mais fôr devido.

§ 1.º E se algum demandar certa quantidade que tenha dada em guarda, e deposito e o outro disser, que o outro lhe deve outra tanta por outro algum titulo que não fôr semelhante, não haverá lugar a compensação, mas elle será obrigado a lhe entregar tudo aquillo, que lhe deu em guarda, e ficar-lhe-ha salvo todo o seu direito, acerca do que lhe elle dever de qualquer outra obrigação. Porque o contracto da guarda e deposito he de tal natureza, que não admite compensação alguma de caso, que não seja privilegiado como elle.

§ 2.º Em todo caso de força, roubo, furto, ou qualquer outro semelhante, porque alguma quantidade alheia fosse a poder de algum per alguma arte de engano, não haverá lugar a compensação. E se o dono demandar essa quantidade, não se lhe poderá oppor compensação de qualquer outra, era que elle seja obrigado por qualquer titulo, salvo, se elle fôr obrigado por semelhante modo de força, roubo, ou furto, por que então se fará compensação de huma quantidade á outra, em quanto ambas concorrerem.

§ 3.º Nem haverá lugar, quando a alguma pessoa forem devidos alimentos, postoque consistam em quantidade, quer por contracto, quer por testamento, ou por outro qualquer modo, porque a divida dos alimentos he tão favoravel, que não soffre ser-lhe opposta compensação de outra divida, ainda que seja de quantidade.

§ 4.º Divida certa não pode compensar-se com a incerta e illiquida.

§ 6.º E se em cada hum dos ditos casos speciaes em que se não recebe compensação, fôr opposta compensação de algum outro caso special, far-se-ha de hum caso a outro, assi como se fosse demandada quantidade posta em guarda e deposito, que he caso privilegiado, e fosse allegada compensação de outra quantidade roubada, ou forçada; porque então deve-se fazer compensação de huma e outra. E o mesmo será em outros semelhantes casos privilegiados.

§ 7.º Postoque a compensação haja sómente lugar de quantidade a quantidade, e não de huma specie a outra (a qual specie he a cousa, que se não costuma dar por conta, pêso e medida, como he um cavallo, hum livro, e outras cousas semelhantes) se hum homem devesse geralmente a outro hum cavallo, não declarando mais hum que outro, em o qual caso seria obrigado pagar-lhe um cavallo communal, que não fosse muito vil nem avantajado, ou sua verdadeira estimação, concertando-se as partes de se pagar a dita estimação, ou sendo assi julgado por sentença, bem se poderá a ella oppor, e fazer compensação de outra quantidade, sem embargo que pareça ser principalmente devida a dita specie: porquanto sendo a estimação della escolhida pelas partes, ou feita condenação della, já a specie he convertida em quantidade.

§ 8.º E assi se fará, quando certa specie fosse devida de huma parte á outra, assi como hum cavallo, hum livro, e a dita certa specie não podesse ser havida, pelo que he devida a verdadeira estimação della. E feita a estimação, licitamente se poderá a ella oppor e fazer compensação

de outra tanta quantidade, ou maior, ou mais pequena, em quanto huma concorrer com a outra.

Dec de 2 de Julho de 1801.

Lei de 20 de Setembro de 1871.

Reg. n. 737 de 1850.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Idem a Correia Telles.

Clovis Bevilacqua, Direito da Obrigações.

Felicio dos Santos. Proj. do Cod. Civil comment.

Rev. dos Trib. Decisão de revista, e Cons. Spinola, Vol 3; Dr. T. Guerreiro, vol 5.º

TITULO LXXIX

Das prescripções

Se alguma pessoa fôr obrigada á outra em alguma certa cousa, ou quantidade por razão de algum contracto, ou quasi contracto, poderá ser demandado até trinta annos, contado do dia, que essa cousa ou quantidade haja de ser paga, em deante.

E passados os ditos trinta annos, não poderá ser mais demandado por essa cousa ou quantidade; porquanto por a negligencia, que a parte teve de não demandar em tanto tempo sua cousa, ou divida, havemos por bem, que seja prescripta a aução que tinha para demandar.

§ 1.º Porém, se a dita prescripção fôr interrompida per citação, feita ao devedor sobre essa divida ou por outro qualquer modo, porque per Direito deva ser interrompida, começará outra vez de novo correr o dito tempo.

§ 2.º E se aquelle, a que fôr a cousa, ou quantidade devida, fôr menor de quatorze annos, não correrá contra elle o dito tempo, até que tenha a idade da quatorze annos cumpridos.

E tanto que chegar a ella, correrá contra elle. E posto que o dito tempo corra contra o maior de quatorze annos, e menor de vinte e hum, poderá elle pedir restituição contra sua negligencia, que teve em não demandar dentro do dito tempo, até chegar a idade de vinte hum annos; com tanto que do tempo que elle chegar a idade de vinte hum annos, até quatro annos cumpridos, em que fará vinte cinco annos, a peça e impetre. E impedida e impetrada a restituição poderá haver e cobrar toda a sua divida, como se nunca o dito tempo de trinta annos corresse contra elle.

§ 3.º E quanto aos bens obrigados a outrem era geral, ou em special, se guarde o que temos dito no Título 3.º: *Que quando se vende a cousa, que he obrigada, sempre passa com seu encargo.*

Resolução de 31 de Outubro de 1831. Teixeira de Freitas, Consolidação. Rebouças, Leis Civis.

Ribas, Proc. Civil. Macedo Soares, Medição das terras.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Clovis Bevilacqua, Direito das Obrigações. Revista dos Tribunaes: Cons. Sousa Lima e Lopes Vasconcellos vol. 3.º; Accordão de S. Paulo vol. 6.º

TITULO LXXX

Dos testamentos, e em que forma se farão

Querendo alguma pessoa fazer testamento aberto per tabellião publico, podel-o-ha fazer, com tanto que tenha cinco testemunhas varões, que sejam maiores de quatorze annos, de maneira que com o Tabellião, que fizer o testamento, sejam seis testemunhas.

O qual testamento o Tabellião screverá nas Notas, e será assinado pelas ditas testemunhas, e pelo Testador, se souber e poder assinar; e não sabendo ou não podendo, assinará por elle huma das testemunhas, a qual logo dirá ao pé do sinal, que assina per mandado do Testador, por elle não saber, ou não poder assinar. E tal testamento será firme e valioso.

§ 1.º E querendo o Testador fazer testamento cerrado, o poderá fazer desta maneira. Depois que screver, ou mandar screver seu testamento em que declare sua vontade, o assinará, não sendo scripto per sua mão, porque sendo scripto per sua mão abastará, ainda que não seja per elle assinado.

E não sabendo assinar, será assinado pela pessoa que lho screver, e será cerrado e cosido, e elle Testador o entregará ao Tabellião, perante cinco testemunhas varões, e maiores de quatorze annos, e perante ellas lhe perguntará o Tabellião, se he aquelle o seu testamento, e se o ha por bom, firme e valioso; e dizendo que si, fará logo em presença das testemunhas o instrumento da approvação nas costas do proprio testamento, declarando como o Testador lho entregou e o houve por seu, bom e firme; no qual instrumento de approvação assinarão todas as cinco testemunhas, e o Testador, se souber ou poder assinar.

E não sabendo, ou não podendo, assinará por elle huma das testemunhas, declarando ao pé do sinal que assina per mandado do Testador, por elle não saber, ou não poder assinar, e de outra maneira não será valioso o testamento. E isto sem embargo de qualquer costume que em contrario haja em algum lugar, ou lugares.

E o Tabellião, que fizer instrumento de approvação de algum testamento, ou codicillo, sem o fazer assinar pelas testemunhas, nelle nomeadas, e pelo testador, perderá o Officio, e o instrumento de approvação será nenhum.

§ 2.º E por se evitarem as falsidades, que se poderão fazer nos testamentos, mandamos ao Tabellião que o instrumento de aprovação fizer, o faça, ou comece em parte de alguma das folhas, em que alguma parte do testamento seja scripta.

E sendo todas as folhas scriptas, em maneira que não possa fazer o instrumento de aprovação, ou o começar a fazer em alguma das folhas do testamento então porá em qualquer parte do testamento o seu sinal publico.

E no instrumento, que fizer de aprovação em outra folha, em que stê envolto, ou cosido o testamento, declarará como nelle fica o seu sinal publico, por não ter folha limpa, em que começasse o instrumento de aprovação, de maneira que se não possa tirar o testamento verdadeiro do instrumento de aprovação, e metter outro falsamente fabricado em seu lugar.

E o Tabellião, que de outra maneira fizer o instrumento de aprovação, perderá o Officio.

§ 3.º E se o testamento fôr feito pelo Testador, ou per outra pessoa privada, e não tiver instrumento publico de aprovação nas costas, nem fôr feito per Tabellião, esse Testador per cuja mão fôr feito, ou assinado o testamento, e bem assi qualquer outra pessoa, per cuja mão fôr feito e assinado, seja havido em lugar de Tabellião, de maneira que com esse Testador, per cuja mão fôr feita, ou assinado, ou com a pessoa privada, que o fizer, ou assinar, sejam seis testemunhas; as quaes testemunhas assinarão no testamento, sendo primeiro lido perante ellas, e serão varões maiores de quatorze annos.

E neste caso, quando fôr feito pelo Testador, ou per outra pessoa privada, sem instrumento publico nas costas, deve tal testamento ser publicado depois da morte do Testador per auctoridade de Justiça, citando as partes a que pertencer, segundo fórma de Direito.

§ 4.º E poderá o Testador ao tempo de sua morte fazer testamento per palavra, ou ordenar de seus bens per alguma maneira, não fazendo disso scriptura alguma.

E neste caso mandamos, que valha o testamento com seis testemunhas; no qual numero serão contadas assi as mulheres, como os homens, por ser feito ao tempo da morte.

Porém, convalescendo o Testador da dita doença, o tal testamento será nullo e de nenhum effeito.

Assento de 9 de Abril de 1792.

Assento de 10 de Junho de 1817.

Lei de 23 de Junho de 1879.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto: nota 247.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Ribas, Proc. Civil.

Revista dos Trib. Bahia, Aviso do Governo 1.º vol; Cons. Macedo Aguiar e Dr, Leal Ferreira, 3.º vol.; Accordão do Trib. do Rio de Janeiro, 6.º; vol.: Dr. Sousa Dias 7.º vol.

TITULO LXXXI

Das pessoas, a que não he permittido fazer testamento

Varão menor de quatorze annos, ou a femea menor de doze, não podem fazer testamento, nem o furioso. Porém, se não tiver o furor continuo, mas por luas, ou dilucidos intervallos, valerá o testamento, que fez estando quieto, e fôra do furor, constando disso claramente: como tambem valerá o testamento, que antes do furor tiver feito. E isto, que

dizemos do furioso, se entenderá também, no que nasceu mentecapto, ou que veio a carecer de juízo por doença, ou qualquer outra maneira.

§ 1.º E se o que está em continuo furor sem intervallo, e remissão alguma, fizer seu testamento, tão ordenado, como o faria hum homem de perfeito juízo, não valerá por isso o tal testamento.

§ 2.º E se o que tem dilucidos intervallos, fizer seu testamento, e se duvidar se o fez, stando em seu perfeito juízo, deve-se considerar a qualidade da disposição, e testamento; porque, se o que nelle se dispõem, he tão razoado, e feito com tão boa ordem, como o fizera hum homem de são juízo, deve-se presumir, e crer, que no tempo, que o fez stava em seu perfeito juízo. E sendo feito em outro modo, se presumirá o contrario.

§ 3.º Item, não pode fazer testamento o filho familias, que he aquelle, que está debaixo do poder de seu pai, e isto de qualquer idade, que seja, posto que o pae lho permitta e consinta. Porém dos bens castrenses, ou quasi castrenses, poderá livremente dispor, e fazer testamento, ainda que o pai lho não consinta, tendo idade legitima.

§ 4.º Item, o Religioso professo não pode fazer testamento, nem o prodigo, a que he defesa, e tolhida a administração de seus bens, nem outros semelhantes a estes.

§ 5.º Item, não pode fazer testamento o mudo e surdo de nascença, mas os que ouvem, e fallam com difficuldade poderão fazer testamento. E se o que por algum caso, ou doença se tornou mudo e surdo souber escrever, e fizer testamento por sua mão, valerá o tal testamento. E se não souber escrever, fazendo o dito testamento por mão d'outrem, valerá o tal testamento.

§ 6.º Actos civis requerem autoridade de Direito Civil.

Lei de 19 de Novembro de 1821.

Lei de 15 de Setembro de 1855.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Clovis Bevilacqua, Dir. da Família.

Felício dos Santos, Proj. do Cod. Civ. Commont.

Candido Mendes, Cod. Philipp. notas.

Lafayette, Dir. das Cousas.

Dr. Cunha Miranda, Direitos de usufructo.

Revista dos Trib. Bahia: Cons. Spinola 1.º vol.; Cons. Macedo de Aguiar 3.º vol.

TITULO LXXXII

Quando no testamento o pae não fez menção do filho ou o filho do pai, e dispoem somente da terça

Se o pai ou mãe fizerem testamento, e sabendo, que tem filhos, ou filhas, tomarem a terça de seus bens e a deixarem a quem lhes aprouver, ou mandarem distribuir depois de suas mortes; como fôr sua vontade, posto que no testamento não sejam os filhos expressamente instituídos, ou desbordados, mandamos que tal testamento valha, e tenha effeito. Porquanto pois, tomou a terça de seus bens, no testamento, e sabia que tinha filhos, parece que as duas partes quiz deixar aos filhos, e os instituiu nellas posto que dellas não faça expressa menção, e assi devem ser havidos por instituídos herdeiros, como se expressamente o fossem, em favor do testamento.

§ 1.º E dispondo o pai, ou mãe em seu testamento de todos os seus bens e fazendo, não fazendo menção de seu filho legitimo, sabendo que o tinha, ou desherdando-o, não declarando a causa legitima, porque o desherda, tal testamento he per Direito nenhum, e de nenhum vigor, quanto a instituição, ou desherdação nelle feita, mas os legados

conteúdos no dito testamento, serão em todo o caso firmes e valiosos, em quanto abranger a terça do Testador, assi e tão cumpridamente, como se o testamento fosse bom e valioso per Direito.

§ 2.º E declarando o pai, ou mãe em seu testamento a causa, ou razão, porque desherda seu filho legitimo, se o herdeiro instituido no testamento quizer haver a herança, que nelle lhe foi deixada, deve de necessidade provar a causa e razão, porque o filho foi desherdado, ser verdadeira, segundo no testamento foi expressa, e declarada, e que he legitima, e su-fficiente para o filho por ella poder ser desherdado. A qual provada, ficarão testamento bom e valioso, e o herdeiro instituido haverá essa herança, que lhe foi deixada, sem outro embargo.

E não provando elle a causa da desherdação ser verdadeira e legitima, ficará o testamento nenhum, e haverá o filho toda a herança do pai, ou mãe, se a quizer haver. Porém pagará os legados conteúdos no testamento pelo modo sobredito.

§ 3.º Porém, se o pai, ou a mãe, ao tempo que fez testamento, tinha algum filho legitimo, e crendo que era morto, não fez delle menção no testamento, mas dispoz e ordenou de todos os seus bens e fazenda, instituindo outro herdeiro, em tal caso o testamento será nenhum, não somente quanto a instituição, mas tambem quanto aos legados nelle conteúdos.

§ 4.º E tudo o que acima dito he, quando o pai morre deixando filhos, haverá lugar, quando faz testamento e morre sem filhos e lhe ficam netos, ou outros descendentes. E isso mesmo haverá lugar, quando o filho, ou neto, ou outro descendente fallecer e fizer testamento em cada huma das maneiras sobreditas, sem deixar descendentes, e tiver pai, mãe, ou outros ascendentes.

§ 5.º Outrosi, se o pai, ou mãe ao tempo do testamento não tinha filho legitimo, e depois lhe sobreveio ou o tinha, e não era disso

sabedor, e he vivo ao tempo da morte do pai, ou mãe, assi o testamento, como os legados nelle conteúdos são nenhuns e de nenhum vigor.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Gouveia Pinto.

O mesmo a Correia Telles.

Nota n.º 165 a Gouveia Pinto; "Só o testamento militar é privilegiado."

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civ. comment.

TITULO LXXXIII

Dos testamentos dos Soldados, e pessoas que morrem na guerra

Pelos trabalhos e perigos da vida, a que os Soldados se offercem por a defesa da Republica, com razão se lhes concedem per Direito muitos privilegios principalmente na disposição de suas ultimas vontades.

§ 1.º Portanto, posto que per Direito steja introduzido, que nenhum filho familias, possa fazer testamento, ainda que lho seu pai consinta: o filho familias, que Soldado fôr, poderá livremente testar dos bens castrenses, ou quasi castrenses. E isto se entenderá, daquelles Soldados, que tem legitima idade de quatorze annos para fazer testamento; porque se algum menor de quatorze annos fosse Soldado, ou tivesse na Milicia algum Officio, ou dignidade, não poderia por isso testar.

§ 3.º E se hum Soldado instituísse alguém por herdeiro em huma propriedade, ou outra cousa, he visto morrer *ab intestado* ou restante de sua fazenda e succeder-lhe-hão os que lhe houveram de succeder, se não fizera testamento, por ser concedido per privilegio aos soldados, que possam morrer em parte com testamento e em parte *ab intestado*.

§. 4.º E se o Soldado instituir hum por herdeiro de seus bens castrenses, e outro dos bens, que não são castrenses, entender-se-ha serem duas heranças. E portanto as dividas, que fez o Soldado stando na guerra,



pagar-se-hão pelo herdeiro dos bens castrenses: e as dividas feitas fóra da guerra, pagará o herdeiro, dos outros bens, que não são castrenses.

E da mesma maneira, se se devesse alguma cousa a hum Soldado por razão dos bens castrenses, outra por razão dos não castrenses, cada herdeiro cobrará o que por respeito de sua herança lhe couber.

Porém, se os bens castrenses não bastassem para pagamento das dividas feitas na guerra, ou os outros bens não castrenses para pagamento das outras dividas, e o herdeiro de huns dos bens não quizesse aceitar a herança, o outro herdeiro dos outros bens, que acceitar, será obrigado a pagar todas as dividas, ou deixar todos os bens aos credores, para por elles se pagarem.

§ 5.º Os Soldados, quando vão em suas Companhias para a guerra, ou estão no Arraial, podem fazer seu testamento com duas testemunhas sómente, homens, ou mulheres, porque se prove, como lhe ouvirem o que dispozeram, ou lho virem escrever, com tanto que as ditas testemunhas sejam chamadas para o tal acto.

Estando no conflicto da batalha, podem fazer testamento de palavra, ou per scripto, ainda que seja no chão com a espada, ou nos scudos, ou nas espadas com o sangue das feridas, ou em qualquer outra cousa, com tanto que se prove com as ditas duas testemunhas, como os fizeram, ainda que não sejam chamadas, mas se achem acaso ao fazer dos testamentos.

§ 6.º E os testamentos, que os Soldados fizerem no Exercito ou conflicto da batalha, conforme ao privilegio militar, não tendo as solemnidades, que o Direito no testamento dos que não são Soldados requiere, não terão vigor mais que morrendo elles na guerra, ou dentro de hum anno, depois de serem despedidos della, sendo a despedida honesta e necessaria, e não por erros, ou culpas suas. O qual anno, se não estenderá aos nossos Officiaes, que no Exercito tem Officios aos quaes,

durando a guerra, mandarmos successores nos Carregos, por que os taes não se chamam despedidos.

§ 7.º E se algum Soldado, que pelo privilegio militar fez testamento, e morreu dentro do anno da Milicia, pôz alguma condição a seu herdeiro, que se não cumprio dentro do dito anno, sempre o testamento valerá até se a condição cumprir, ou faltando a condição, não valerá o tal testamento.

§ 8.º E do privilegio de testar, concedido aos Soldados, gozarão outrosi quaesquer pessoas, postoque Soldados não sejam, que no Exercito se acharem, stando em terra de inimigos: mas os testamentos, que fizerem, não serão validos, senão morrendo elles na batalha.

§ 9.º E todos os testamentos, que os Soldados fazem fóra do Exercito, ou expedição e conflicto da guerra, em suas casas, ou em outra parte, serão feitos com a solemnidade, que o Direito requiere nos testamentos dos que não são Soldados.

E por tanto os que temos postos em Presidios, ou Fortalezas, e os moradores, e fronteiros dos lugares do Paiz, não gozarão do dito privilegio de testar, sem as solemnidades, que o Direito requiere: salvo se os Soldados dos ditos Presidios e Fortalezas stiverem de cerco, ou em conflicto de batalha; porque em taes casos, poderão fazer seu testamento da maneira, que acima dissemos, que o podem fazer os outros Soldados.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Rev. dos Trib. Bahia: Cons. Americo Barretto, 2.º vol; Accordão do Rio de Janeiro 6.º vol.

TITULO LXXXIV

Dos que prohibem a algumas pessoas fazerem seus testamentos, ou os constroem a isso

Mandamos, que toda a pessoa, que impedir a outra de fazer testamento, ou outra qualquer ultima vontade perforce, ou engano, que lhe faça persi; ou per interposta pessoa, sendo herdeiro, que pretender succeder *ab intestado*, perca para a nossa *Fazenda* toda a parte, que lhe cabia haver *ab intestado* por fallecimento da pessoa, que assi foi forçada, ou enganada.

§ 1.º E impedir fazer o testamento, he não sómente tolher ao Testador a faculdade de livremente testar, mas tambem defender ao Tabellião, ou á pessoa que tiver de escrever o testamento, que não entre aonde o Testador stá, ou as testemunhas necessarias, e chamadas para o tal acto, ou fazer-lhe sobre isso ameaças.

§ 2.º Testamentos são revogados por outros.

§ 3.º E se querendo alguma pessoa fazer testamento e deixar a outra por seu herdeiro, ou deixar-lhe algum legado, outro terceiro lho tolhesse com força, medo” ou engano, provando aquelle, que houvera de ser instituído, ou a que se houvera de deixar o tal legado, a dita força, medo, ou engano e a herança, quantidade, ou cousa, que no tal testamento se lhe houvera de deixar, o que impidio fazer-se o testamento, lho pagará em dobro. E o dito testamento não valerá em proveito dos que o tal medo ou engano fizerão.

§ 4.º E o que dito he acerca dos que tolhem a outros fazer testamentos, haverá tambem lugar nos que constroem a alguém com medo, força, ou ameaças, que faça testamento, e nelle o institua por herdeiro, ou a quem elle quizer, ou lhe deixe algum legado.

Porém, se a mulher tivesse feito testamento, em que não deixe coisa alguma a seu marido, ou o marido em que outrosi não deixasse coisa alguma a sua mulher por offensas, ou discordias, que entre elles houvesse, e cada hum delles com palavras brandas, aplacasse o animo do outro, de maneira que viesse a fazer outro segundo testamento, em que o marido deixasse a sua mulher a fazenda ou parte della, ou a mulher a seu marido, valerá o dito segundo testamento.

§ 5.º E mandamos, que tanto que vier á noticia do Juiz que ha alguma pessoa, que deixa de fazer testamento por medo de seus parentes, stando doente, ou lho impedem, ou de quaesquer outras pessoas, postoque ninguem lho peça, nem requeira, de seu Officio, vá a casa desse doente, ou impedido, e faça vir hum Tabellião e as testemunhas necessarias, com as quaes possa o Testador livremente fazer seu testamento.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles; onde se diz que esta Ord. está sem uso.

Rebouças, Leis Civis diz que os §§ 3. e 4, 2ª parte estão revogados.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil Comment.

Revista dos Trib. Bahia; Cons. Spinola, vol 4.

TITULO LXXXV

Dos que não podem ser testemunhas em testamentos

O Varão menor de quatorze annos não pode ser testemunha nos testamentos, nem a femea menor de doze nos casos, em que conforme a Direito as femeas podem ser testemunhas nos testamentos; nem pode ser testemunha o furioso, nem o mudo e surdo nem o cego, nem o prodigo a que he tolhida a administração de seus bens.

§ 1.º Item, não pode ser testemunha no testamento o que nelle he nomeado por herdeiro, nem os filhos, que tem debaixo de seu poder, nem o pai, sob cujo poder o tal herdeiro stá, nem os irmãos do herdeiro instituido, se todos stão debaixo do poder de seu pai.

Porém aquelles, a quem forem deixados alguns legados, podem ser testemunhas no testamento, em que lhes forem deixados.

E assi o poderão ser aquelles, que stiverem debaixo de seu poder.

Lei de 15 de Outubro de 1827.

Lei de 30 de Outubro de 1830.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Clovis Bevilacqua, Dir. da Família,

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Dr. Leal Ferreira, 3º vol.

TITULO LXXXVI

Dos Codicillos

Codicillo he huma disposição de ultima vontade sem instituição de herdeiro. E por isso se chama codicillo, ou cedula, per diminuição, que quer dizer pequeno testamento, quando numa pessoa dispõe de alguma cousa, que se faça depois de sua morte, sem tratar nelle de directamente instituir, ou desherdar a algum, como se faz nos testamentos.

§ 1.º Os Codicillos ora sejam abertos, ou feitos per publico Tabellião, ou cerrados com instrumento de approvação nas costas, ou feitos e assinados pelo Testador, ou per outra alguma pessoa privada, basta intervirem nelle quatro testemunhas (quando se fizerem), homens, ou mulheres maiores de quatorze annos em tal maneira, que, com o Tabellião, ou com que o faz, ou com qualquer outro, que o screver, sejam

cinco testemunhas, com tanto que as testemunhas nomeadas no instrumento de aprovação assinem todas.

§ 2.º E isto, que dito he, haverá lugar nos Codicillos feitos nas Cidades, Villas, e lugares de grande povoação. Mas nos outros lugares de tão pequena povoação, em que tão facilmente se não pode achar o dito numero de testemunhas, quer o codicillo seja aberto, quer cerrado, ou feito per palavra ao tempo da morte, valerá com trez testemunhas, homens, ou mulheres.

§ 3.º E toda a pessoa, que per nossas Ordenações e Direito pode fazer testamento, pode fazer codicillo. E o que não pode fazer testamento, não pode fazer codicillo.

Lei de 26 de Julho de 1813.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto; vide nota 228.

Rev. dos Trib, Bahia, Dr. Leal Ferreira, 3.º Vol; Dr. A. R. Soares, 6º vol.

TITULO LXXXVII

Das substituições dos herdeiros

Substituição he instituição de herdeiro feita pelo Testador em segundo gráo. E pode ser huma de cinco que em Direito se chama *vulgar, reciproca, pupillar, exemplar, compendiosa*; as quaes o Direito introduzio para que os Testadores tivessem mais facilmente quem aceitasse suas heranças.

Substituição Vulgar

§ 1.º Substituição vulgar podo fazer qualquer Testador ao herdeiro que instituir, e por esta razão se chama *vulgar*, e comumente se faz em esta fórma: *Instituo a Pedro por meu herdeiro, e se não fôr*

meu herdeiro, seja meu herdeiro Paulo. As quaes palavras se Pedro não fôr meu herdeiro, comprehendem dois casos, por cada hum dos quaes pôde acontecer, que o dito Pedro não seja herdeiro: o primeiro, se o não quizer ser, o segundo, se não poder; e por qualquer delles que aconteça a Pedro, herdeiro instituido, não ser herdeiro, haverá lugar a substituição vulgar, e Paulo substituto haverá a herança do Testador.

§ 2.º E quando o Testador nomeadamente declarar hum caso só destes dois na substituição vulgar, que fizer, assi como se disser: *se Pedro não quizer ser meu herdeiro, seja meu herdeiro Paulo*: e este caso nomeado não acontecer, se não o outro, de que o Testador não fallou, assi como será, se o Pedro não poder ser herdeiro, tambem ao tal caso, que não foi expresso na substituição vulgar, feita neste modo, se estenderá a vontade do Testador, e o substituto vulgar naquelle caso, que o Testador somente especificou, tambem haverá a herança, acontecendo o outro caso, de que o Testador não fez menção.

§ 3.º Tanto que o herdeiro instituido aceitar a herança, logo expirará a substituição vulgar. Porém se este herdeiro, que assi aceitou a herança fôr menor de vinte e hum annos, ou filho familias, instituido por seu pae Testador, os quaes por particular privilegio, que lhes he outorgado em Direito, podem mudar sua vontade, acerca da aceitação da herança e usando do tal privilegio, se affastarem da herança que huma vez aceitaram, em tal caso tornará o substituto vulgar a haver a tal herança de que já era excluido.

§ 4.º E da mesma maneira, se o Soldado fizer testamento, e nelle fizer substituição direita militar conforme ao privilegio, que o Direito lhe concede, ainda que o herdeiro por elle instituido aceite a herança, nem por isso deixará de haver lugar o substituto, que pelo dito Soldado lhe foi dado, antes vindo o tempo ou acontecendo o caso, em que a tal herança he deixada, será a ella admittido.

Substituição recíproca

§ 5.º Substituição recíproca he a que comprehende e contém muitas substituições differentes por causa das pessoas, entre as quaes se faz. E chama-se *reciproca*, porque nella muitos herdeiros instituidos se substituem entre si reciprocamente.

A fórma della he, quando depois de hum Testador haver instituido muitos herdeiros, em seu testamento, acrescenta estas palavras: *os quaes substituo entre si*, ou per outras semelhantes ordena que succedam huns aos outros.

§ 6.º E acontecendo, que todos os herdeiros que assi hum Testador instituir, e reciprocamente substituir, passem da pupillaridade, em tal caso a substituição recíproca entre elles feita não será mais que vulgar.

Porém, se estes herdeiros instituidos todos forem pupillos, filhos do Testador, neste caso a substituição, feita entre elles reciprocamente, incluye em si a substituição pupillar de tal modo, que fallecendo qualquer delles, depois de ser herdeiro, dentro da idade pupillar, lhe succederá o outro filho seu coherdeiro, postoque ao tal tempo este substituto não seja já pupillo, mas maior. E esta substituição pupillar, que se incluye na recíproca, não se chamará tacita, mas expressa per palavras geraes.

Substituição pupillar

§ 7.º Substituição pupillar he a que o pai faz a seu filho pupillo, que tem debaixo de seu poder, nesta forma: *Se meu filho Pedro fallecer dentro da pupillar idade seja seu herdeiro Paulo*. E porque da substancia desta substituição he, que se faça a pessoa, que stê em poder do Testador, a não pode fazer a mãe a seu filho, nem o ascendente a seu descendente; porque conforme a Lei os filhos, e filhas pelo casamento ficam fóra do poder de seus pais, e por consequente os netos, que do tal

filho, ou filha nascerem, não ficam debaixo do poder de seus avós, ou outros ascendentes por parte de seu pai. Nem também se poderá fazer ao filho emancipado.

§ 8.º E para a substituição pupillar valer, he necessario que o pai faça primeiro seu testamento, e institua herdeiro em seus bens; porque não o fazendo, não valerá a substituição pupillar feita a seu filho. E não basta instituir herdeiro, mas requiere-se, que o dito herdeiro aceite a herança; porque não a aceitando, a substituição pupillar como parte do testamento do pai, ficará sem effeito algum.

§ 9.º E tanto que o filho varão chegar a quatorze annos, e a femêa a doze, expira a substituição pupillar, que seu pai lhe tinha feita.

E bastará entrar qualquer destes filhos pupillos no derradeiro dia do anno, em que se acaba a pupillar idade, posto que não seja de todo acabado.

§ 10. E da maneira que o pai pode fazer testamento em que dê substituto pupillar a seu filho, fallecendo dentro da pupillar idade, dessa mesma maneira póde por elle fazer codicilos pupillares; nos quaes ordene, que fallecendo o dito filho dentro da tal idade, o herdeiro, que houver de succeder *ab intestado* ao pupillo, fallecendo elle dentro da pupillaridade, restitua os bens do pupillo a alguma certa pessoa. O qual herdeiro *ab intestado* do pupillo restituirá a herança a quem seu pai mandou.

Substituição exemplar

§ 11. Substituição exemplar é a que hum ascendente faz ao seu descendente, o qual não pode fazer testamento por causa de algum impedimento natural e perpetuo assi como se fosse furioso, mentecapto, surdo e mudo de nascimento. E chama-se exemplar, porque se faz a exemplo da pupillar nesta forma: *Instituo a meu filho, ou a meu neto Pedro por meu herdeiro: e se fallecer durando o furor, que tem, seja seu herdeiro*

Paulo: o mesmo será de qualquer outro impedimento. E esta substituição pode também fazer a mãe, ou qualquer outro ascendente per linha feminina.

Substituição compendiosa

§ 12. Substituição compendiosa he a que hum Testador faz ao herdeiro, que instituo, quando quer que elle fallecer. E chama-se assi, porque debaixo de hum compendio de palavras contém em si muitas substituições de differente natureza. A fórma, em que se faz, he esta: *Instituo por meu herdeiro a Pedro; e quando quer que elle fallecer, ou depois de sua morte, ou por sua morte seja herdeiro Paulo.*

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Clovis Bevilacqua, Direito de Familia.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

Revista dos Trib. Bahia, Accordão do Rio de Janeiro, 6º vol.

TITULO LXXXVIII

Das causas, porque o pai ou a mãe podem desherdar seus filhos

As causas porque os pais, ou mais podem desherdar os filhos, são as seguintes:

§ 4.º Poderá o pai ou mãe desherdar seu filho ou filha si irosamente poserem as mãos a seu pai ou a sua mãe.

§ 5.º Item, se o doestar de palavras graves e injuriosas, maiormente em lugar publico, onde o pai, ou mãe com razão se envergonhem. E ficará em arbitrio do Julgador, se as taes palavras foram graves, ou leves.

§ 6.º Item, se accusar crimemente o pai, ou a mãe.

§ 8.º Item, se der peçonha ao pai, ou mãe, ou tratar de lha dar, e não ficar per elle ser-lhe dada, ou der azo, favor, conselho ou consentimento a outrem acintemente para lha dar.

§ 9.º Item, se per qualquer maneira per si, nu per outrem, procurar sua morte.

§ 10. Item, se houve afeição, ou ajuntamento carnal com a mulher de seu pai, ou com sua manceba, que comsigo tinha em casa manteúda e governada; e o mesmo dizemos na filha, que semelhante ajuntamento tiver com o marido de sua mãe, ou seu barregão, que a tivesse comsigo em casa manteúda.

§ 11. Item, se deu informação famosa do pai, ou mãe á Justiça, pela qual receberam alguma deshonra na pessoa, ou dano em seus bens e fazenda.

§ 13. Item, se tolheram ao pai, ou mãe, fazerem testamento ás suas vontades; porque neste caso, morrendo o pai neste tempo sem testamento, será esse filho, ou filha excluido de sua herança. E não morrendo poderão depois livremente desherdar esse filho ou filha, que lho tolheo.

§ 14. E se algum pai, ou mãe perdesse o sizo natural, e o filho ou filha, ou qualquer outro seu divido, que a mingoa de seus descendentes, ou ascendentes, sua herança podesse herdar *ab intestado*, fosse negligente em o curar em sua enfermidade, este tal poderá ser desherdado desse pai, ou mãe, ou avô, tornando elles a seu sizo e entendimento perfeito, em maneira que possam fazer seus testamentos livremente. E morrendo elles *ab intestados*, ou com testamento feito, antes que perdesse o sizo, não haverão sua herança os herdeiros, que foram remissos e negligentes em os servir e procurar sua saúde. Porque he de presumir, que se tornaram a seu perfeito entendimento, não lhe deixaram sua herança pela ingratidão, que contra elles tinham commettido.

§ 15. E perdendo algum homem, ou mulher seu sizo e entendimento, e aquelle, que sua herança houvesse de herdar, assi per testamento, como *ab intestado*, fosse remisso e negligente em o servir e curar de sua enfermidade, e algum estranho lhe requeresse que procurasse pela saúde do desasisado, se não, que elle o serviria e procuraria por ella; e esse, a que tal requerimento fosse feito, fosse nisso remisso e negligente, e o tal requerente servisse o desasisado, e trabalhasse por sua saúde, quanto bem e razoadamente podesse, neste caso, elle haverá a herança do desasisado por sua morte, morrendo elle fóra de seu entendimento, e o outro, que havia de haver a herança, será havido por ingrato, e como tal será della excluido.

§ 18. E tudo o que dito he acerca do pai, ou mãe, haverá lugar no avô, e na avó, e nos outros ascendentes, assi da parte do pai, como da mãe.

Const. Fed. art. 72.

Lei da Boa Razão.

Novella 115 de Justiniano.

Lei de 28 de Setembro de 1828.

Dec. n. 179 A. de 7 de Janeiro de 1890.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a G. Pinto.

Rebouças, Leis civis, onde se combate a T. de Freitas contestando que estejam revogados os §§ 1.º, 2.º e 3.º desta Ord. nem a lei de 29 de Novembro de 1775 pela lei citada de Setembro do 28 ou posteriores.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civ. comment.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Americo Barretto 1.º vol; Accordão de S. Paulo, 6º, vol.

TITULO LXXXIX

Das causas porque poderá o filho desherdar seu pai, ou mãe

Os casos em que os filhos, e filhas podem desherdar seus pais e mais, são os seguintes:

§ 1.º O primeiro se o pai, ou mãe der peçonha a seu filho, ou filha acintemente, ou per algum outro modo tratasse e procurasse sua morte, esse filho, ou filha poderá licitamente desherdar tal pai, ou mãe de toda sua herança.

§ 3.º O terceiro caso he, se o pai, ou mãe defendeo, ou impedio a seu filho, ou filha fazer testamento livremente, e segundo sua livre vontade, querendo-o fazer no caso, onde poderá licitamente per Direito testar.

§ 4.º O quarto caso he, se o pai dê peçonha a sua mulher, mãe de seu filho, ou filha, para a matar, ou a tirar de seu entendimento, ou per outra maneira tratar de sua morte; ou se a mãe fizer cada huma das ditas cousas ao marido, pai do filho, ou filha.

§ 5.º O quinto caso he, se o filho, ou filha, perdesse o entendimento natural, e o pai, ou mãe, não quizessem curar delle, como dissemos no Titulo precedente, do filho negligente em curar o pai, ou mãe em semelhante caso.

§ 8.º E tudo o que dito he no pai, e mãe, que podem licitamente, nos casos acima ditos ser desherdados pelo filho, ou filha, haverá isso mesmo lugar no avô, e na avó, que semelhante maldade houvesse commettido ao neto, ou neta.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Gouveia Pinto.

C Mendes, Cod. Philipp. nota S.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment.

TITULO XC

Em que casos poderá o irmão querelar o testamento do irmão

Geralmente he por Direito permittido ao irmão, que em seu testamento possa desherdar seu irmão, postoque não declare cousa alguma, porque o desherde. E entende-se ser desherdado, ainda que delle não faça menção no testamento. E não poderá o irmão desherdado contradizer e fazer revogar o testamento, em que assi fôr desherdado, salvo em cada hum destes casos, que se seguem.

§ 1.º Quando o irmão Testador fizer herdeiro pessoa infame, de feito; assi como, se o herdeiro instituido fosse reputado entre os bons por vil e torpe, e do maus costumes, por ser bebado, tafúl, ou de outra semelhante torpeza. Porém, se o irmão desherdado fosse tão torpe, vil, ou infame, como o herdeiro instituido, não poderá elle contradizer o testamento do irmão, em que assi fôr desherdado.

§ 2.º E não poderá o irmão contradizer o testamento de seu irmão, em que for desherdado, postoque nelle seja instituida alguma pessoa infame, se se contra elle provar, que foi ingrato a seu irmão defuncto, com tanto que a ingratidão seja commettida por cada huma destas causas: Se ordenou por alguma maneira sua morte; se lhe fez alguma accusação crime, ou lhe procurou perda de todos seus bens, ou da maior parte delles.

Lei de 9 de Setembro de 1769.

Alvará de 20 de Maio de 1796.

Dec. de 16 de Setembro de 1817.

Dec. de 20 de Agosto de 1864.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. civil comment.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Dr. Filinto Bastos. 4. vol: Accordão de S. Paulo, 6.º vol.

TITULO XCI

Como o pai e mãe succedem na herança do filho e não o irmão

Finando-se o filho, ou filha sem testamento em vida de seu pai, ou mãe, ou de ambos, o pai, e mãe, ou qualquer delles, que vivo fôr ao tal tempo, herdará todos os seus bens e fazenda, postoque haja outros filhos irmãos do defuncto, porque o pai e mãe excluem em todo os irmãos do defuncto de sua herança.

§ 1.º E fallecendo o filho, ou filha com testamento, e sendo em idade para com direito o poder fazer, quer seja emancipado, quer stê em poder de seu pai (nos casos, em que o filho, que está sob poder de seu pai, pode fazer testamento), deve necessariamente deixar as duas partes de seus bens, a seu pai, ou a sua mãe, se os tiver, e da terça parte poderá ordenar, como lhe aprouver. E isto mesmo haverá lugar no avô e avó, e outros ascendentes, porque onde houver ascendentes, não herdará o irmão.

§ 2.º Porém, se o filho ou filha, que tiver bens, que houve do patrimonio, ou herança de seu pai, ou do avô da parte do pai, se finir *ab intestado*, sem descendentes, e sua mãe lhe succeder nos ditos bens, e ella se casar com outro marido, ou já ao tempo, que succedeu, era casada, se ella do primeiro marido tiver outro filho, ou filhos, irmãos do filho defuncto, haverá sua mãe o uso e fructo sómente dos ditos bens em sua vida os quaes não poderá alhear, nem obrigar, nem haverá o segundo marido parte da propriedade delles. E por fallecimento della os haverão livremente os filhos do primeiro Matrimonio, que por fallecimento de sua

mãe ficaram vivos, sem os filhos do segundo Matrimónio em os ditos bens poderem succeder, nem haver nelles parte alguma.

E se ao tempo do fallecimento de sua mãe não ficarem filhos vivos do primeiro Matrimónio, posto que fiquem netos, filhos de alguns dos ditos filhos, não haverá lugar a disposição desta lei.

Porém, ficando filho ao tempo do fallecimento de sua mãe, e algum neto de outro filho já morto, o dito neto concorrerá na successão do tio morto com o tio vivo; e se o filho ou filha, que se finou, de cuja successão se trata, se finar com testamento, guardar-se-ha o Direito Commum neste caso.

§ 3.º E sendo a tal fazenda, em que assi a dita mãe succeder, do filho em bens moveis, ou dinheiro, será a mãe obrigada dar fiança a elles, de ficarem em salvo ao tempo de sua morte para o filho, ou filhos, a que hão de vir.

§ 4.º E o que dito he na mãe, haverá isso mesmo lugar no pai, que succeder ao filho, ou filha nos bens, que lhe vieram da fazenda da mãe, ou dos avós da parte della, se elle se casar com outra mulher, e lhe ficarem por sua morte filhos, da primeira, irmãos do filho defuncto, a que elle tiver succedido; porém o pai não será obrigado dar fiança, posto que a fazenda seja de bens moveis, ou dinheiro. E não haverá lugar a disposição desta lei nos avós, ou nas avós, que segunda vez se casarem.

Assento de 9 de Abril de 1772.

Lei de 24 de Janeiro de 1890.

Instituta 25. Pr. § 2.º

Teixeira de Freitas, Consolidação, nota 15, 3ª. edic.

O mesmo a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Rebouças, Leis Civis (Vide observ. pag. 130 a 131).

Lafayette, Dir. de Família.

Freire da Silva, O Acautelador.

Clovis Bevilacqua, Dir. da Família.

Lafayette, Direito das Coisas.

Felício dos Santos, Proj. do Cod. Civ. Comment.

Dr. Cunha Miranda, Direitos da usufructo.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. L. Vasconcellos e Cons. Spinola 1.º vol.

TÍTULO XCII

Como o filho natural succede ao pai

Se algum homem houver ajuntamento com alguma mulher solteira, ou tiver uma só manceba, não havendo entre elles parentesco ou impedimento que não possam ambos casar, havendo de cada huma d'ellas filhos, os taes filhos são havidos por naturaes.

E não havendo filhos legitimos herdarão os naturaes todos os bens e herança de seu pai.

Lei de 2 de Setembro de 1847.

Lei de 24 Janeiro de 1890.

Perdigão Malheiros: comment. á lei de 47. Teixeira de Freitas, Consolidação.

Rebouças, Leis Civis.

C. Mendes, Cod. Philipp. notas.

Revista dos Trib. Cons. Americo B, 1º vol; Cons, L. de Castro 2.º vol.

TITULO XCIII

Como os irmãos de danado coito succedem uns a outros

Quando algum filho de clérigo, ou de algum outro danado, ou punível coito per nossas Ordenações, ou per Direito Commum, a que o pai, ou mãe não pode succeder, por assi ser nascido de coito danado, ou punível, morrer *ab intestado*, succeder-lhe-ha, e o herdará seu irmão, filho de sua mãe, postoque nascido de ilícito e danado coito, ou punível, não havendo outro impedimento, senão por serem produzidos de tal coito.

E assi poderão succeder a quaesquer outros parentes e dividos por parte de sua mãe conjunctos; assi que os irmãos e os outros dividos ulteriores possam entre si succeder *ab intestado*, ainda que descendam de danado e ilícito coito per linha de mãe conjunctos.

E quanto a successão daquelles, que posto que sejam de ilícito coito, não he porém danado, nem punível, como dito he, guardar-se-ha o que per nossas Ordenações e Direito Commum he determinado.

Lei de 11 de Agosto de 1831.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Clovis Bevilacqua, Dir. da Família.

Freire da Silva, O Acautelador.

Lafayette, Direito das Cousas.

Revista dos Trib., Cons. Lopes de Castro, 2.º vol.

TITULO XCIV

Como o marido e mulher succedem hum a outro

Fallecendo o homem casado *ab intestado*, e não tendo parente até o decimo grão, contado segundo o Direito Civil, que seus bens deva herdar, e ficando sua mulher viva, a qual conjunctamente com elle stava e vivia em casa teúda e manteúda, como mulher com seu marido, ella será sua universal herdeira.

E pela mesma maneira será o marido herdeiro da mulher, com que stava em casa manteúda, como marido com sua mulher, se ella primeiro fallecer sem herdeiro, até o dito decimo grão.

Lei de 24 de Janeiro de 1890.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a G. Pinto.

Rebouças, Leis Civis.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civ. Comment.

Clovis Bevilacqua, Direito da Familia.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Lopes de Castro vol. 5.º

TITULO XCV

Como a mulher fica em posse e cabeça de casal por morte de seu marido

Morto o marido, a mulher fica em posse e cabeça de casal, se com elle ao tempo de sua morte vivia em casa teúda e manteúda, como marido e mulher; e de sua mão receberão os herdeiros do marido partilha de todos os bens, que por morte do marido ficarem, e os legatarios os legados.

Em tanto que, se alguns dos herdeiros, ou legatarios, ou qualquer outra pessoa tomar posse de alguma cousa da herança, depois da morte do marido, sem consentimento da mulher, ella se pode chamar esbulhada, e ser-lhe-ha restituída; e pois que tanto que o casamento he consummado per cópula, he a mulher feita meeira em todos os bens, que hão ambos (como dissemos no Titulo 46: *Como o marido e mulher*); e o marido por morte da mulher continua a posse velha, que antes tinha, justa razão he, que por morte do marido fosse provido a ella de algum remedio acerca da posse, o qual remedio he, ficar ella em posse e cabeça de casal.

§ 1.º E todo o sobredito ha lugar nos bens communs, que hão de ser partidos, entre a mulher e os herdeiros do marido, ou entre o marido e os herdeiros da mulher, e em outra maneira não; porque se o marido e a mulher, tivessem alguns bens de emprazamento, em que a mulher não fosse nomeada, de maneira que não tivesse direito, ou outros semelhantes, então não ficará a mulher em posse de taes bens, que o marido houvesse e possuisse em sua vida.

Nem isso mesmo o marido, por morte da mulher, dos bens, que pelo mesmo modo a ella pertencessem, salvo se cada hum dos ditos bens fosse comprado pelo marido e mulher, ou per cada hum delles, sendo casados, ou nelles fizessem bemfeitorias, em modo que o que vivo ficar, haja de haver parte da valia dos ditos bens, ou do preço, que custaram, ou das bem-feitorias; porque então o que vivo ficar, ficará em posse dos bens, até lhe ser dada a parte, que na valia, ou preço, ou bemfeitorias deve haver.

E se taes bens, ou terras, em que a mulher, ou marido deve ficar em posse, forem obrigados a mulher per o marido, ou ao marido per a mulher per consentimento e auctoridade do senhorio, o que assi ficar vivo, stê em posse de taes bens, e não seja delles tirado, até a divida ser paga, ou per Direito determinado, que não deve ter a tal posse.

§ 2.º E se o que vivo ficar, disser e allegar alguma justa razão, porque taes bens, ou terras, que do defuncto forem, lhe pertencem, ou tem em ellas direito algum, e as pessoas fossem taes, de que se tema virem a pelejas e arruidos, mandamos, que os ditos bens e terras se ponham em sequestro em mão de pessoa fiel e idonea, que os tenha, ate ser determinado per Direito a quem pertencem.

§ 3.º E o que dito he, não haverá lugar nos casamentos feitos per Cartas de arras, salvo em aquelles bens, em que per bem e virtude do contracto devem ser meeiros o marido e mulher, porque em taes bens ficará em posse, assi como se o casamento fosse feito per carta de ametade.

§ 4.º E declaramos, que postoque os bens sejam communicados, entre o marido e mulher, tanto que casam simplesmente, ou per carta de metade, se ao tempo que casaram, cada hum delles tinha dividas, que devesse a credores, não será obrigado o outro ás ditas dividas em tempo algum, nem se fará execução nos bens, que trouxer, em parte, nem em todo em quanto o Matrimonio entre elles durar: somente se poderá fazer execução, durando o Matrimonio, nos bens, que aquelle, que assi era devedor, trouxe consigo ao tempo, que casou, e na sua metade dos bens que depois de casados foram adquiridos.

§ 5.º E se algum homem accusasse alguma mulher por adulterio, dizendo ser casado com ella, ou a demandasse por sua mulher, em qualquer outro caso, e ella o negasse, e por o assi negar, fosse livre, ou absoluta da tal accusação, ou demanda, não poderá ella depois da morte do que a accusou, ou demandou por mulher, pedir parte na sua fazenda como mulher, posto que queira provar, que o era ao tempo, que elle a accusou, ou demandou.

Assento de 16 de Fevereiro de 1786 § 2º.

Teixeira de Freitas, Consolidação, nota 2.ª ao art. 113.

Teixeira de Freitas a Correia Telles. Lafayette, Direito de Familia.

Clovis Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Ribas, Proc. Civil.

Rebouças, Leis Civis.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civ. comment.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Pacheco de Mello e Spínola, Vol. 1.º;
Dr. Cardozo da Cunha, Vol. 3; Cons. Souza Lima, vol. 4.

TITULO XCVI

Como se hão de fazer as partilhas entre os herdeiros

Quando algum homem casado, ou sua mulher se finar, deve o que ficar vivo, dar partilha aos filhos do morto, se os tiver, quer sejam filhos dentre ambos quer da parte do que se finou, se forem legitimos, ou taes, que per nossas Ordenações, ou Direito devam herdar seus bens.

E não havendo hi filhos, dará partição aos netos, ou outros descendentes do defuncto, ou aos ascendentes, se descendentes não tiver, quando os ascendentes estiverem em igual gráo. E estando os ascendentes em desigual gráo, herdará o ascendente mais chegado em gráo; assi como, se se finasse huma pessoa sem descendentes, e tivesse sua mãe viva, e seu avô, ou avó, pai, ou mãe de seu pai, em tal caso succederá a mãe, e não o avô, ou a avó por parte de seu pai, e assi em semelhantes casos. E não havendo herdeiros descendentes, ou ascendentes per linha direita, dará o que vivo ficar, partição a quem o morto mandar em seu testamento.

E fallecendo sem testamento, a dará aos parentes mais chegados do defuncto, segundo disposição do Direito, e partirá com os herdeiros do defuncto todos os bens e cousas, que ambos haviam, assi moveis como raiz.

§ 1.º E tendo o pai, ou mãe, ou qualquer pessoa algum herdamento, de que deva dar partilha a outrem, se a pessoa, a que deve ser dada partilha, o fizer citar perante os Juizes, e requerer que vá partir com elle, e elle o recusar fazer, por ser alguns dos irmãos ou herdeiros fóra da terra, de maneira que o não poderiam achar tão asinha, devem os Juizes ir, ou mandar ao dito herdamento, ou lugar, e devem darão que pede a partilha, outra tamanha parte naquella lugar, quanta per Direito lhe pertencer, e elle a lavre e aproveite, como quizer.

E não será obrigado tornar á partilha os fructos, que della houver, quando o absente vier, e requerer partilha, mas somente tornará á partilha a parte do herdamento, que lhe foi entregue, sem outros fructos.

E tendo elle feito grandes bemfeitorias, deve o que quer com elle vir á partilha fazer outra tal bemfeitoria em outro herdamento ou campo de herança se o hi houver e então devem partir; e não o havendo pagará sua parte da despesa que em aquella cousa foi feita e então partirão. E esta mesma maneira se terá quando algum dos irmãos estiver em captiveiro.

§ 2.º Porém se algum dos irmãos ou herdeiros não fôr da terra e os outros pedirem partilha dos bens que lhes pertencem herdar por fallecimento do defuncto, se o absente estiver em lugar certo e sabido onde bem possa ser citado para vir ou mandar estar á partilha, o que tem e stá em posse dos bens não lhes dará partilha delles até vir o absente ou ser citado ou requerido para star com elles per si ou per seu Procurador á partilha: porém dar-lhes-ha sua parte dos renovos que em esse meio tempo se houverem dos ditos bens, e terá em guarda o quinhão do absente e dar-lhe-ha quando vier; e pagará cada hum primeiro seu quinhão das despesas que forem feitas na cultura dos herdamentos e adubios dos ditos bens.

§ 3.º E demandando algum a outro partilha de herdamento de que per Direito deva haver parte se o demandado não lha quizer dar, ou

querendo elle dar partilha a outro a que a deva dar, elle a não quizer receber, sendo para isso chamado a Juizo, onde quer que stê e sendo sperado o tempo que lhe fôr assinado, não querendo elle vir nem enviar por si outrem que stê a partilha, entregarão ao que quer partir, seu quinhão do herdamento, ou bens em lugar de penhora. E não será obrigado trazer a partição ao outro, que não quizer partir, os fructos e rendas, que dos ditos bens houver em esse meio tempo, até que venha partir.

§ 4.º E se algum stiver em posse de herdamentos, de que deva dar partilha, e os outros, que nelles tem quinhão, lhe demandarem seu quinhão do pão e dos fructos, que colheu desses herdamentos, que lavra e possue, deve-lhes dar outro tanto quinhão dos fructos quanto cada hum deve haver nos herdamentos, e elles lhes devem dar cada hum seu quinhão da semente, que ahi metteu, e das outras despesas, que ahi tiver feitas.

§ 5.º Tendo os herdeiros, ou companheiros alguma cousa, que não possam entre si partir sem dano, assi como bêsta, moinho, lagar, ou outra cousa semelhante, não a devem partir, mas devem-na vender a cada hum delles, ou a outro algum, qual mais qui-zerem, ou per seu aprazimento trocarão com outras cousas, se as hi houver. E se se não podérem per esta maneira avir, arrendal-a-hão, e partirão a renda entre si.

§ 6.º E se por morte do pai, ou mãe ficarem muitos filhos, e algum fôr menor de vinte hum annos, poderão os outros irmãos partir por si, e por elle, com o pai, ou mãe, que vivo ficar, com auctoridade do Juiz, a que pertencer.

§ 7.º Finando-se o pai, se ficar a mãe viva, sendo casados per carta de ametade, e antes que tenha dado partilha da herança aos filhos, ou outros herdeiros do marido, comprar, ou ganhar com os fructos, ou dinheiro da herança alguma cousa, tendo recebido os fructos, que aos filhos, ou outros herdeiros pertenciam (quer os filhos, sejam dentre ambos, quer da parte do morto), deve trazer tudo a partilha, quando lha demandarem, assi o que ficou por morte do marido, como o que depois

comprou, ou ganhou, antes de ter partido com os herdeiros do marido a herança, ou fructos della; e isto quer se ella case, quer não.

E se os filhos, ou herdeiros do marido antes quizerem partilha dos fructos e renovos dos bens da herança, não haverão parte dos ganhos e compras, que depois forem feitas. E se quizerem partilha dos ganhos e das compras, não haverão partição dos fructos e renovos, que depois vieram.

§ 8.º E se por morte da mulher ficar o marido vivo, e ficarem filhos da parte da mulher somente, ou outros seus herdeiros, se filhos della não ficarem, será o marido obrigado dar aos filhos de sua mulher, ou aos outros seus herdeiros partilha do que comprar, ou ganhar com os fructos, ou dinheiro da herança, enquanto elle não der partilha dos bens, ou dos fructos e renovos delles.

E dando-lhes sua parte de fructos e renovos, não será obrigado dar-lhes partilha das compras e ganhos: a qual escolha ficará aos herdeiros do defuncto. E ficando por morte da mulher filhos dentre ambos, guardar-se-ha a disposição do Direito commum.

§ 9.º Outrosi, se por morte do pai, ou mãe, ficar algum de seus filhos, ou outro seu herdeiro na posse dos bens, e vierem outros seus irmãos, ou herdeiros de fóra, e elle pedirem partilha dos ditos bens, e herança, aquelle, que assi stiver em posse, haverá a sua parte d'aquillo, que tiverem os outros herdeiros, que vierem pedir a partilha, sendo cousas taes, que elles sejam obrigados trazel-as á partilha, como abaixo diremos (tit. 97. § 16.) E os irmãos ou herdeiros, que assi vierem de fóra, não entrarão na posse dos ditos bens, que elle tiver para partir; mas de fóra, elle devem pedir partilha delles.

§ 10. E stando algum em posse dos bens de seu pai, ou sua mãe per hum anno, ou mais, levando delles os fructos e renovos, dará aos outros irmãos e herdeiros partilha dos fructos e renovos, ou terá cada hum delles outro tanto tempo os ditos bens, quanto os elle teve, e então partirão.

§ 11. E depois que algum começar dar partilha a seus irmãos, ou a outros quaesquer, não a pode deter, que a não acabe de todo, por razão de entrega de casamento, nem de outra alguma cousa, nem fará sobre isso demanda, até que a partilha, seja acabada. E o que houver de dar partilha, começal-a-ha, ou no movel, ou na raiz, qual mais quizer.

§ 12. E começando alguma pessoa dar partilha á seus filhos, ou irmãos, ou a quaesquer outros herdeiros, não poderá dilatar, nem deter a dita partilha por duvidas algumas, que depois mova. E se a pessoa, que stá em posse da herança, antes de começar dar partilha, allegar algumas duvidas, sobre que deva haver demanda, será tirada da posse da herança e bens, e os dos bens, e novidades delles se sequestrarão, até as duvidas se acabarem.

E não se acabando as partilhas e duvidas dellas dentro de hum anno, contado do dia da morte do defunto, logo os bens, e herança se sequestrarão, salvo constando notoriamente, que não se acabaram as partilhas, e duvidas dellas dentro no dito anno por culpa de possuidor, senão dos outros herdeiros.

E o mesmo se guardará, quando algum dos herdeiros tiver em si dote, ou cousa que deva trazer á collação, e disser que quer ser herdeiro, e mover alguma duvida acerca do que assi he obrigado trazer á collação; porque logo o Juiz das partilhas de seu officio, sequestrará o dito dote, ou cousa, postoque lhe não seja requerido pelas partes.

§ 13. E porque o Juiz dos Orfãos e mais Julgadores, que fazem partilhas, tenham cuidado do fazer os ditos sequestros, mandamos, que em suas residencias se pergunte particularmente, se os fizeram nos casos acima declarados, e não os fazendo, se lhes dará em culpa nas ditas residencias. E os ditos sequestros se não levantarão, postoque as partes o requeiram com se offerecerem a dar fiança.

E sentindo-se alguma das partes agravada de o Juiz não fazer os ditos sequestros, não poderá appellar, somente poderá agravar per instrumento, ou per petição.

§ 14. Porém o irmão que não stá em posse da herança, pode requerer ao que stiver em posse della, que traga logo á partilha, o que houve de seu pai, ou mãe, posto que a partilha seja entre elles começada, e não seja ainda acabada. E neste caso não será o irmão, que stiver em posse, tirado della.

§ 15. E o que dissemos do irmão, que stá em posse da herança de seu pai, ou mãe, haverá lugar no marido, que por morte da mulher tem em seu poder os bens, que ambos haviam e possuíam em sua vida: E bem assi na mulher, que por morte de seu marido ficou em posse e cabeça de casal, de cuja mão os herdeiros hão de receber a herança.

§ 16. E se os irmãos comessem entre si partir a herança de seu pai, ou mãe, ou de qualquer outro defuncto, que a elles pertença, sem algum delles star em posse da herança ao tempo, que começaram fazer a partilha, poderá cada hum delles allegar contra o outro em todo o tempo (postoque a partilha não seja entre elles acabada) qualquer razão, que lhe com direito pertença, assi da entrega do casamento, como de outra qualquer cousa, e será ouvido com seu direito, sem embargo de já a partilha ser entre elles começada.

§ 17. Havendo filhos, que tenham dotes, se fará a partilha do liquido entre os outros filhos, que não tiverem dotes, salvo se os dotados disserem que querem vir logo á partilha, com seus dotes, porque então se fará partilha direita a todos. E havendo alguma fazenda de partilha, que não seja liquida, ou que stê fóra do Paiz, se fará partilha da fazenda que stiver no Paiz; e assi como a fazenda que não he liquida, ou que stiver fóra do Paiz, se fôr arrecadando, assi se irá fazendo partilha della.

E isto se entenderá, quando todos forem moradores no Paiz, porque morando alguns delles fóra do Paiz, e tendo fazenda, que deva vir a partilha, não se lhe dará partilha da que stiver no Paiz, sem primeiro se fazer partilha da que stiver fóra delle.

§ 18. E quando a partilha fôr de todo feita e acabada entre os irmãos, ou outros herdeiros, se fôr feita em sua presença e de seu expresso aprazimento e consentimento, per mandado da Justiça, e per Partidores, e fôr concordada e assinada pelo Juiz, e Partidores ou quando as partes fizerem partilha entre si sem auctoridade de Justiça, tanto que per elles fôr acabada e o auto, que se della fizer, fôr per elles assinado em scriptura publica ou autos publicos, em cada hum destes casos não se poderá jamais a partilha desfazer, posto que algumas das partes a contradiga. Porém, se disser que foi nella enganado além da ametade do que justamente lhe pertencia haver, e o assi provar, as partilhas outrosi se não desfarão, mas os outros herdeiros lhe comporão somente a sua direita parte.

§ 19. Posto que a partilha seja feita e acabada, se algumas das partes disser, que he errada, e feita como não deve, e provar que é aggravado, e danificado em a sexta parte do que lhe directamente pertencia haver, a dita partição se não revogará, nem fará outra de novo; mas os outros herdeiros lhe comporão outrosi sua direita parte; com tanto que o que assi da partição se queixa, a contradiga e reclame até hum anno, contado do dia que a partilha se acabou, perante o Juiz das partilhas, ou perante outro qualquer Julgador, stando em outra parte, tomando disso instrumento publico.

§ 20. E quando o herdeiro allegar, que foi enganado na sexta parte, ou além da ametade do que justamente lhe pertencia haver, como acima dito he, a sexta parte se entenderá respectivamente a todo o quinhão do herdeiro, que allegar o dito engano.

§ 21. E o que dito he, se deve entender, quando todos forem de perfeita idade, porque se algum daquelles, entre os quaes fôr feita a partilha, não forem de idade cumprida de vinte hum annos, e se acharem depois enganados nella, podel-a-hão, se quizerem, desfazer per remedio da restituição, que per nossas Ordenações e Direito lhes he outorgado.

§ 22. E sendo a partilha acabada, se metterão os herdeiros de posse dos seus quinhões, conforme as cartas de partilha, que lhe forem passadas, sem embargo de quaesquer embargos, com que as outras partes a isso venham. Nem se impedirá a dita posse e entrega, posto que as ditas partes appellem das ditas partilhas.

§ 23. E os aforamentos perpetuos que algumas pessoas tomam para si e seus herdeiros e successores sempre se hão de partir per estimação, entre os filhos ou herdeiros do defuncto, por cuja morte ficaram os bens aforados. E porque os taes bens, segundo a natureza dos fóros, não se hão de partir, e hão de andar em huma só pessoa, mandamos, que se encabecem em hum dos herdeiros, em que se todos, ou a mór parte delles concordarem do dia, que se o foreiro finar, até seis mezes.

E o que assi os houver, pagará a estimação aos outros herdeiros, a cada hum seu quinhão, e a pensão ao senhorio, segundo fórma do contracto. E não se accordando sejam obrigados vender os ditos bens aforados dentro de seis mezes, requerendo primeiro o senhorio, se os quer tanto por tanto. E o que comprar o dito fôro, pagará a pensão ao senhorio, e os herdeiros partirão entre si o preço, que assi houverem da venda, segundo forem herdeiros. E passados os seis mezes, sem o encabeçarem em algum delles, ou venderem, mandamos que o fôro seja devoluto ao senhorio, se o elle quizer.

§ 24. E quando o marido, ou mulher, ou cada hum delles, sendo já casados per carta de ametade, tomarem algum aforamento em perpetuo, per quaesquer palavras, que no contracto forem postas, serão ambos meeiros no aforamento, e por morte de cada hum delles se partirá

per estimação entre o que vivo ficar, e os herdeiros do que fallecer, segundo dissemos no paragrapho precedente.

E se antes que cada hum delles casasse, tivesse o tal aforamento em perpetuo, e depois casasse, partir-se-ha entre o que vivo ficar e os herdeiros do defuncto, per estimação, ficando sempre o aforamento encabeçado no que o tinha, antes que casasse, ou em cada hum de seus herdeiros.

Porém, se no contracto do aforamento, que foi feito antes que casasse, fôr conteúdo, que o aforamento he dado para aquelle, a que foi dado, e para seus filhos, ou para seus filhos e seus descendentes, sem fazer menção de herdeiros e successores, ou de herdeiros ou successores, não se partirá o tal aforamento, nem a estimação delle por morte de cada hum delles entre o que vivo ficar, e os herdeiros do que fallecer, mas ficará precípua com o que antes o tinha, ou seus herdeiros. E quanto aos que casarem per dote e arras, guardar-se-ha o que entre elles fôr accordado.

Novella 118 de Justiniano.

Alvará de 9 de Novembro de 1714.

Lei de 6 de Outubro de 1835.

Reg. de 15 de Junho de 1859.

Teixeira de Freitas, Consolidação; notas aos arts. 1141 e seguintes, 3ª Ed.

O mesmo a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Lafayette, Direito de Familia.

Macedo Soares, Medições.

Ribas, Proc. Civil, com seu commentario n. 568.

Lafayette, Direito das Causas.

Felício dos Santos, Proj. do Cod. Civil comment: vide sua nota.

Rebouças, Leis civis.

Dr. Cunha Miranda, Direitos de usufructo.

Rev. dos Trib. Bahia, Cons. Macedo de Aguiar, 3º vol: Cons. Lopes de Castro, Americo Barretto e Souza Lima, 5º vol: Cons. Benigno Dantas, Lopes de Castro, Souza Lima e Dr. Pennalva de Faria, 7º vol.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

Na *Revista dos Tribunaes*, vol. 9.º, se lê o seguinte e importante Aresto do Cons. Lopes de Castro, illustre professor de direito, que damos na integra pela relevancia de sua materia.

Vistos e examinados os presentes autos em que o embargante, Leopoldino Benicio de Cotias Brandão, pretende a revogação do aresto de fl. 28 v. confirmativo da sentença de fl. 62—para o effeito de ser havido por herdeiro legitimo do inventariado Olympio Affonso de Moura, e, em consequencia reconhecer-se-lhe o direito, que alloga caber-lhe, de exercer o cargo de inventariante do acervo inventariado, cargo de que fôra destituido pelo Juiz de 1.ª instancia, e

Considerando que se acha provado, tanto quanto se faz mister para o caso, que o inventariado

1º., falleceu nesta cidade, sem deixar testamento; e

2º., sendo de facto, irmão germano ou bilateral das embargadas, o era simplesmente uterino do embargante;

Considerando que, no caso de concorrência de irmãos germanos com unilateraes *não provê a lei brasileira* explicitamente sobre a sucessão hereditaria legitima ou *ab intestato* do irmão predefunto;

Mas,

Considerando que é principio corrente que *nos casos omissos* na legislação patria, prevalecem como fontes subsidiarias desta, para a solução das especies comprehendidas na esphera juridico-civil em geral, e submettidas á apreciação jurisdiccional dos Juizes e tribunaes

1º, o Direito consuetudinario nacional, popular ou scientifico; e

2º, as leis justinianeas — uma vez que as respectivas disposições não se fundem em rasões peculiares ao povo romano e, outrosim, se compadeçam com a boa rasão,— não aferida esta por principios juridicos abstractos e absolutos, mas apurada concretamente, pelo uso ou costume dos povos cultos hodiernos (Ord. Liv 3, Tit. 64, pr.; Lei de 16 de Agosto de 1769, §§. 9 e 14; e Lei de 28 de Agosto de 1772, Liv. 2, Tit. 5. Cap. 2, §§ 8 e seguintes);

Ora,

Considerando que, de conformidade com a Ord. Liv. 3. Tit. 94 e Tit. 96 pr. e Assento de 16 de Fevereiro de 1768 (Resposta ao 1º quesito) os irmãos unilateraes, na falta de descendentes e ascendentes do irmão predefunto, succedem-lhe *ab intestato*, isso, todavia, de accordo com a primeira das indicadas fontes, só tem logar na carencia absoluta de irmãos germanos, ou de filhos destes (os quaes nos termos de direito herdram por beneficio de representação) pois, se na hypothese contraria, os unilateraes, quer consaguineos, quer uterinos são excluidos absolutamente da herança, que, toda se defere aos germanos ou, na sua falta, aos filhos respectivos nos termos preexpostos;

Effectivamente, considerando que tal doutrina, com a qual não collide dispositivo algum de direito escripto nacional, ha sido constante e ininterruptamente praticado entre nós, desde tempo excedente de um seculo, como o attestam praxistas e escriptores de Direito Civil (Guerreiro, *De munere judicis orphanorum opus*. 2º Trat. Liv. 4. Cap. 1.º; Mello Freire, *Institutiones juris civilis luzitani*, Liv. 3. Tit. 8, § 117; Almeida e Souza *Notas a Mello*, Liv. 3 Tit. 8, § 17; Gouveia Pinto, *Trat. regular e pratico dos testamentos e successões*, Ed. de Teixeira de Freitas, § 266, Nota 437; Pereira de Carvalho, *Primeiras linhas sobre o processo Orphanologico*, Nota 74; Correia Telles *Digesto Portuguez*, Tom. 2, Notas 860 e 871; Coelho da Rocha, *Instituições do Direito Civil Portuguez*, § 343; Teixeira do Freitas, *Consolid. das Leis Civis*, 3ª ed.. Nota 21 ao Art. 972; Ramalho, *Instituições Orphanologicas*; § 22,

Considerando que si semelhante pratica prehenche os requisitos da diuturnidade secular o da não desconformidade com a legislação nacional, não deixa de satisfazer a condição outra que, de conformidade com o § 14 da precitada Lei de 18 de Agosto de 1869, se fuz mister concorra com as duas indicada — para que os estylos e costumes, entre nos, revistindo o caracter de verdadeiro Direito consuetudinario, se considerem *subsidiarios* da lei escripta, — a saber, o seu não desaccordo com a *boa rasão*—aferida pelo uso moderno, nos termos já expostos;

Realmente,

Considerando que, além de ter prevalecido sempre, na jurisprudência pátria, o princípio da exclusão dos irmãos unilaterais — da herança *ab intestato*, do irmão predefunto — quando em concorrência com os irmãos germanos — elle se achava, até epocha assás recente, consignado em códigos civis — qual o Albertino (arts. 938-939) vigentes em países, como a Itália, dos de mais apurada cultura mental — sobretudo na esphera da jurisprudência — e ainda na actualidade vigora não somente nos países de Direito commum da cultíssima Alemanha—quaes a Baviera (Landreeht bav. III, 12), o Wurtemberg (Landrecht wurt, 1, 10) e os Grãos-ducados de Oldemburgo (Leis de 14 de Abril de 1837 e 10 de Janeiro de 1879) e Baden (*Leghr*, Traité de droit civil germanique, vol. 2, ns. 1441 e 1445 senão também nos estados regidos pela legislação civil prussiana (Landrecht pruss, II §§ 492-498, e § 31 e seguintes) e no cantão de Friburgo, da Republica helvetica (*G. Lardy*, *Les législations civiles des cantons suisses en matières de tutelle, de regime matrimonial, quant aux biens, et de succession* pag 88);

Demais disso,

Considerando que o citado princípio já era consagrado pela *Novella 118*, que E. CIMBALI denomina “monumento perenne de sabedoria jurídica” (*La nuova fase del diritto civil*, 2ª ed. pag. 222) e de cujos dispositivos nenhum se pode considerar peculiaridade da civilização romana ou essencialmente incompatível com os princípios — scientificamente adoptáveis ou não — concretizados na maioria das legislações hodiernas;

Com effeito

Considerando que a citada *Novella* — que firmou definitivamente a victoria dos vinculos de parentesco natural sobre a ficção civil dos laços agnaticios — estatuiu que, na falta de descendentes ou ascendentes, a successão *ab intestato* seria deferida aos irmãos e irmãs, dispoz que ella se devolveria, em primeiro lugar, aos irmãos e irmãs bilaterais e que só na carencia destes (ou dos filhos que os representassem) passaria aos unilaterais sem distincção entre os consanguineos e os unilaterais:

Si igitur defunctus neque ascendentes neque descendentes reliquerit, primo ad hereditatem vocamus patres et sorores ex eodem patre et ex eadem matre natus, quos etiam cum patribus ad hereditatem vocavimus. His autem non existentibus, in secundo ordine illos fratres ad hereditatem vocamus, qui ex uno parente conjuncti sunt defuncto, sive per patrem, sive per matrem (precitada Novella, cap. 3);

Nas expostas condições,

Considerando que não se pode deixar de ter o indicado principio — *fundado na dupla necessidade do direito consuetudinario nacional e da legislação romana* — como norma reguladora da materia controversa — para, julgando-se as embargadas, na qualidade de irmãs germanas do inventariado, unicas herdeiras deste, haver-se o embargante por carecedor do direito de concorrer, de qualquer modo, á respectiva herança;

Considerando que é certo ter o embargante allegado: — dum lado que o art. 389 do Decreto federal n. 848, de 11 de Outubro de 1890, estabelecendo que “constituiriam legislação subsidiaria, em casos omissos, as antigas leis do processo criminal, civil e commercial, não sendo contrarias ás disposições e espirito do citado Decreto” determinou, ao mesmo tempo, que

os estatutos dos povos cultos, e especialmente os que regem as relações juridicas na Republica dos Estados-Unidos da America do Norte e os casos de common law e equity serão tambem subsidiarios da jurisprudencia e processo federal

E, — d’outro lado, que os Codigos civis das nações cultas modernas reconhecem aos irmãos unilateraes o direito de concorrerem com os irmãos germanos á successão legitima do irmão pre-defuncto, se bem que dêm aos segundos uma quota dupla do que cabe aos primeiros”;

Mas,

Considerando quanto á primeira allegação, que, relativo, como é, *exclusivamente* ao Direito judiciario *federal* —que foi o instituido pelo precitado Decreto, nenhuma applicação tem á especie o citado dispositivo, sendo que o que evidencia o seu contexto é:

1º que, em relação especialmente ao processo *federal*, regulado na *Parte segunda* d’aquelle acto, cujos dispositivos são a reproducção, com diminutas mudanças substanciaes, assim na esphera criminal, como na civil e commercial, dss disposições correspondentes da anterior legislação, não fez o legislador outra cousa mais do que collocar essa mesma legislação no primeiro plano, como fonte subsidiaria do *novo direito*; e

2º que somente na hypothese de lacunas delia; quanto ás normas reguladoras do *processo federal*, ou na de *falhas* ou *omissões na jurisprudencia* em relação a qualquer especie das da competencia da *justiça tambem federal*—a que se refere a Parte primeira do precitado Decreto — foi que teve este em mira dar, como

effectivamente deu, aos estatutos e casos a que allude — o character de fonte subsidiaria dos ditos processos e jurisprudencia;

Mas,

Considerando que, ainda quando o citado dispositivo não entendesse exclusivamente, como entende, tanto na parte attinente ás normas processuaes, como na relativa á *jurisprudencia* com os feitos submettidos a *justiça federal*, ou dada a hypothese que a esta incumbisse a resolução do caso sujeito a julgamento, em nada aproveitaria ao embargante o precitado dispositivo; porquanto, se não existe em nossa legislação preceito *explicito* sobre a hypothese sujeita, não é, todavia, omissa sobre ella a *jurisprudencia* nacional; antes,

Considerando que, conforme já ficou ponderado, a respeito provê o Direito *não escripto*, formado pelos *costumes* e *estyllos* de julgar, sob a base do Direito romano, costumes e *estyllos* esses, cuja já notada constancia e uniformidade, contrastam notavelmente com a diversidade dos regimens adoptados pelas legislações estrangeiras no tocante ao assumpto;

Considerando que — a fim de evidenciar que, de feito, estas se não caracterizam pela uniformidade presupposta pelo embargante, na sua segunda allegação, e de que elle partio para allegar a applicabilidade dos respectivos preceitos ao caso controverso — basta advertir — para não falar dos Codigos que se filiam no systema justiniano, nem ir além das legislações a que se refere o embargante:

1. que a ingleza é peculiarissima em relação a tudo quanto entende com a materia hereditaria, quer testamentaria, quer *ab-intestato*, e seus dispositivos em relação a propria especie sujeita, variam, mais ou menos profundamente, conforme se trata da successão da *propriedade mobiliaria* ou da *propriedade immobiliaria*; sendo que, no caso desta, faltando os descendentes e o pae do *de cujus*, succedem, em primeiro logar, os irmãos germanos e seus descendentes, segundo a ordem do nascimento, e, depois, as irmãs tambem germanas e sua descendencia—com absoluta exclusão dos unilateraes (half blood), dos quaes, aliás, só os consanguineos se classificara immediatamente depois daquelles, vindo os uterinos occupar uma das mais remotas classes na ordem dos successores (*Lehr. Éléments de droit civil anglais*, Liv. 4. Secc. 2, Cap. 1, *Signanter* n. 988);

2. que no tocante ao Direito da União norte-americana, posto houvesse esta herdado da antiga Metropole, como norma reguladora commum das relações juridico-privadas em geral, o direito costumeiro ou *common law* (exceptuada, ainda

assim, a Luiziania cuja legislação civil se modela pelas leis franceza e hespanhola), é certo, todavia, que os diversos estados federados adoptaram, no tocante ao direito successorio (como em relação a tantas outras materias), normas mais ou menos diversas das da lei ingleza; diversidade, que se manifesta desde a propria liberdade testamentaria (que na federação norte-americana não está sujeita aos limites que lhe põe o Direito inglez, aliás de todos os da Europa aquelle que adoptou a respeito o sistema mais radical) e a ausencia do distracção entre bens moveis e immoveis (ausencia que é igualmente absoluta, ao menos na mór parte dos Estados) até á especie que se controverte, e em relação a qual as legislações estaduaes diversificam mais ou menos, essencialmente, havendo Estados cujas leis a respeito se aproximam da ingleza e outros cujos Codigos della se afastam inteiramente (Kent. 4, 404);

3. que o Código Napoleão (com o qual, nessa parte, se accorda o Código austriaco, arts. 735-737), estabelecendo que toda herança devolvida aos descendentes ou *collateraes* se divide em duas partes eguaes, das quaes uma ficará pertencendo aos parentes da linha paterna e a outra aos da linha materna (art.733) prescreve que os germanos tomarão parte em ambas as linhas e os consanguíneos e uterinos somente na propria linha (art. 752)

4. finalmente os Codigos, portuguez (art. 2001) e hespanhol (art. 949) dispõem no tocante á especie de modo diverso do Código francez e das legislações supracitadas, sendo, dos a que se refere o embargante, os unicos que effectivamente adoptaram o regimen que o mesmo embargante pretende prevaleça em relação ao caso, e que foi igualmente abraçado pelo Código italiano (art. 141), pelo do reino da Saxonia (art. 2031, etc, a saber que, na falta de descendencia e ascendencia do *de cujus*, serão admittidos indistinctamente á respectiva successão *ab intestato* os irmãos unilateraes e os irmãos germanos, herdando os primeiros a metade da quota que cabe aos segundos:

Em face do exposto, julgo improcedentes os embargos oppostos, afim de confirmar, como confirmo, o aresto embargado para o effeito de ser mantida no cargo de inventariante do acervo inventariado, com exclusão do embargante, a quem não reconheço direito algum hereditario em relação no mesmo acervo, a embargada.

Custas pelo embargante.

Bahia e Tribunal de Appellação, em 25 de Outubro de 1895.

Firmino Lopes de Castro.

TITULO XCVII

Das Collações

Se o pai, ou mãe, ou ambos juntamente derem alguma coisa movel, ou de raiz a algum de seus filhos, quer em casamento, quer em outra qualquer maneira, será obrigado tornar tudo á collação aos outros seus irmãos depois da morte do pai, ou mãe, que fizeram a doação, com as novidades, que os bens, que assi tiverem seu poder, e trazer á collação, renderem depois da morte dos doadores até o tempo das partilhas, porque não os tendo em seu poder ao tempo, que se o pai, ou mãe finir, não será obrigado trazer as novidades á collação: e isto, posto que pelos irmãos lhe não seja requerido, se elle quizer entrar com elles á herança.

E bem assi trará á collação tudo o que houver de seu pai, ou mãe, ou o que delles procedesse, que se chama em Direito profecticio.

§ 1.º E fallecendo somente o pai, ou mãe, ficando o outro vivo, e havendo hi outros filhos, se aquelle, a que foi feita a doação, quizer entrar á herança do que se finou, trará á collação a metade do que lhe foi dado, e elle e os outros irmãos partirão a outra herança communmente com o pai, ou mãe, que fôr vivo; e depois que fôr morto o dito pai, ou mãe, tornará aquelle, a que foi feita a doação á collação a outra metade, que ficou, e partirá outra vez igualmente com seus irmãos.

E o que dito he, se entenderá, quando o pai e mãe casarem per carta de ametade, segundo a Lei; mas quando o pai e mãe forem casados per dote e arras, e dotaram os filhos, ou lhes fizeram outra qualquer doação, se guardará a disposição do Direito Commum, ora dotassem ambos, ou cada hum per si.

§ 2.º E não tornarão á collação o jantar, ou cêa que o pai, ou mãe lhes deram em os dias de sua vòda.

§ 3.º E se o filho, ou filha a que foi feita doação, per o pai, ou mãe, ou per ambos, assi em casamento, como per qualquer outra maneira não quizer por morte do pai, ou mãe, ou de ambos entrar com os irmãos á herança de pai, ou mãe, ou de ambos, não será obrigado tornar a seus irmãos a cousa, que lhe foi dada; salvo se a doação fôr tão grande, que exceda a legitima desse filho, ou filha, a que foi feita, e mais a terça da herança de seu pai, ou mãe, ou de ambos, se ambos lhe fizeram a doação, por cuja causa a legitima dos outros filhos, fique em alguma parte diminuida; porque em tal caso, se á herança não quiz entrar, será obrigado refazer aos irmãos toda a sua legitima, que tirada a terça lhes pertence haver dos bens do pai, ou mãe, ou de ambos, se ambos fizeram a doação.

E se elle ainda não fôr entregue dos bens ou quantidade, de que lhe foi feita doação, não poderá demandar, nem haver mais que o que montar em sua legitima, e na terça do pai, ou mãe, que lhe fizeram a tal doação.

Porque sempre as terças, do pai, e mãe, até onde abrangerem, são obrigadas a refazer os casamentos, que promettem, e doações, que fazem a seus filhos, ainda que expressamente não fossem obrigadas, e posto que os defunctos dellas ordenem outra cousa.

§ 4.º E declaramos que para se dizer que a doação he grande, e excede a legitima e terça, se ha de olhar á valia dos bens do que os deu, ou prometeu em casamento ao tempo, que a fez, ou ao tempo de sua morte, qual escolher o donatario. E esta escolha será somente nas doações dadas em casamento; porque nas outras doações, que se fizerem aos filhos, se olhará o que os bens do doador valerem ao tempo de sua morte.

§ 5.º E quando os filhos dotados declararem, que não querem ser herdeiros, e os dotes excederem suas legitimas, e as terças dos doadores, e forem obrigados a refazer aos outros filhos suas legitimas por inteiro, o Juiz das partilhas poderá obrigar aos filhos, que se saem com seus dotes, a comporem a seus irmãos, o que mais tiverem em si, executivamente sem mais outro processo.

§ 6.º E querendo o filho, a que foi feita a doação pelo pai, ou mãe, entrar á sua herança, e trazer á partilha a dita doação, podel-o-ha fazer em todo o caso, ainda que os irmãos não queiram.

§ 7.º E não trará o filho á collação a seus irmãos o que lhe o pai, ou mãe derem para aprender em escolhas.

§ 11. Porém, se a vontade e tenção dos que as doações e mercês fizerem, fôr que se hajam de partir, e vir á collação, deve-se declarar expressamente nas doações; porque o que declaradamente acerca disto per os doadores fôr dito e ordenado ao tempo, que as doações fizerem, mandamos que se guarde.

§ 13. E dando o pai, ou mãe a seu filho bens de raiz, se os tiver, quer sejam dados em certo tempo, quer não, tral-os-ha á collação a seus irmãos, se os tiver. Porém, se o dito filho tiver feito bemfeitorias nos ditos bens de raiz, depois que lhe assi foram dados, fique-lhe escolha trazer á collação os ditos bens, assi como stão; comtanto que os irmãos lhe paguem as bemfeitorias, que nelles tiver feitas; e se antes quizer trazer o preço, que valiam ao tempo, que lhe foram dados, podel-o-ha fazer.

E se os bens stiverem danificados, tendo respeito ao tempo, em que lhe foram dados, fique escolha aos irmãos constranger ao dito seu irmão, trazel-os assi como stão, e mais a estimação do dano, ou que traga o preço, que valiam ao tempo, que lhe foram dados. As quaes escolhas, assi no caso das bemfeitorias, como dos danificamentos haverão lugar sómente, quando as bemfeitorias ou danificamentos chegarem a quarta parte do preço, que os bens valiam ao tempo, que lhe foram dados.

§ 14. E se aquelle, a quem os bens foram dados em casamento, os não tiver, por os ter vendidos, doados ou alheados, será obrigado trazer á collação o preço, que valiam ao tempo, que lhe foram dados em casamento.

§ 15. E se lhe foram dados em casamento bens moveis, e os ainda tiver, tral-os-ha á collação no stado, em que ao tempo da partilha stiverem, quer lhe fossem dados em preço certo, quer não. E não os tendo para os poder trazer, trará a estimação do que valiam ao tempo, que lhe foram dados era casamento, ou outros bens moveis taes, como elles eram ao tempo, que lhos deram, qual elle mais quizer.

§ 16. E quando o filho, qne stá com seu pai, ou com sua mãe, ou com ambos, ganhar alguma cousa por seu trabalho, quer antes de casado, quer depois, ou lha nos dêmos, ou qualquer outra pessoa, não será obrigado de a trazer á collação aos outros seus irmãos, depois da morte de seu pai, ou mãe, posto que a demandem, salvo se os ganhou com os bens do pai, ou da mãe, vivendo e stando com elles, e governando-se com os bens delles. Porque em este caso, o pai, ou mãe devem haver e receber tudo; e depois que morrer o pai, ou mãe, os irmãos o partirão entre si, depois que partirem com o que ficar vivo, e haja cada hum sua parte. E ainda que o filho se governe com os bens do pai, ou da mãe, se com os bens delles o não ganhar, não será obrigado a trazel-o à collação.

§ 17. E se o filho, que stiver debaixo do poder de seu pai, houvd elle eralguns bens, ou que delle procedessem, e stando sob seu poder, fallecer o pai, trará á collação a seus irmãos tudo aquillo, que assi houve de seu pai, e bem assi todos os ganhos, que dos ditos bens procederam, se os houve, vivendo e stando com o pai, ou mãe.

§ 18. E ganhando o filho, que stiver sob poder de seu pai, alguns bens em acto militar, ou em acto de Letras, posto que o pai morra, stando o filho sob seu poder, não trará os taes bens á collação a seus irmãos, porque todos esses bens e ganhos, que delles procederem, são proprios desse filho, que os ganhou.

§ 19. E se o filho stando sob o poder de seu pai, ganhasse alguns bens per outra alguma via, que se chama em Direito *adventicia*,

haverá o filho a propriedade delles, e o pai os usos e fructos, enquanto o filho estiver sob seu poder; e tanto que fôr emancipado, ou casado, logo serão entregues, para delles haver o senhorio cumprido, como de sua cousa propria. E se o pai fallecer, stando o filho sob seu poder, haverá o filho todos esses bens assi como seus proprios e não os trará á collação a seus irmãos, nem parte alguma delles.

§ 20. Se o avô fizer em sua vida doação de alguma cousa a seu neto, ou neta, filhos de seu filho, ou de sua filha, trazel-a-ha á collação depois da morte de seu avô se quizer entrar á sua herança com seus tios, irmãos de seu pai, ou mãe, filhos do dito seu avô, que lhe fez a doação, se a esse tempo o pai, ou mãe dos ditos netos, vivo não fôr.

§ 21. E sendo ainda ao tempo da morte do avô, vivo o filho, ou filha, pai, ou mãe do neto ou neta, a que foi feita a doação pelo avô, querendo o pai, ou mãe do neto ou neta entrar á herança de seu pai, ou mãe, trará á collação a seus irmãos aquillo que por seu pai; ou mãe, foi dado ao neto, ou neta, filho, ou filha desse, que quer entrar á herança de seu pai, ou mãe com seu irmão, ou irmãos.

Porque, pois a doação foi feita pelo avô ao neto por contemplação de seu pai, ou mãe, se esse pai, ou mãe quer entrar á herança do avô com seu irmão, he justo que traga á collação tudo aquillo, que por sua contemplação foi dado pelo avô a seu filho, ou filha ainda que todos sejam vivos. E não querendo o dito filho ou neto entrar á partilha se terá a maneira, que acima dissemos.

E tudo o que se descontar ao filho na successão de seu pai, ou mãe pela doação, que fez a seu neto, se contará na legitima ao dito neto pelos seus irmãos, quando se finar o pai, ou mãe, a que assi foi descontado.

§ 22. E porquanto muitas vezes acontece, que algumas pessoas comprem alguns bens, que outros trazem emprazados em certas pessoas com auctoridade dos senhorios, e os ditos compradores em sua vida, ou por

seu fallecimento nomeam cada hum de seus filhos, e entre o dito nomeado e os outros irmãos, se seguem duvidas e contendias, se trará o dito nomeado á collação, ou lhe será imputado em sua legitima a valia do dito Prazo ou dinheiro, que seu pai por elle deu, ou se haverá o Prazo precipuo, sem os irmãos terem contra elle direito algum sobre elle. E isso mesmo alguns hão per emprazamento de certas pessoas alguns bens danificados, ou matos maninhos, e fazem em elles muitas bemfeitorias e despesas, e nomeam algum filho, e os outros requerem, que traga á collação a valia do dito Prazo, ou o que o pai nas bemfeitorias gastou.

Querendo Nós a isto prover, mandamos, que se o pai ou mãe tiver algum emprazamento, que lhe seja feito em pessoas, ou para elle e para seus filhos, ou para elle e para sua mulher e hum filho, que dentre ambos nascer, ou o que derradeiro delles nomear, e em sua vida o dêr em casamento, ou per outro titulo a cada hum de seus filhos, e o nomear ao dito Prazo, seja obrigado o dito filho ao trazer á collação, se quizer herdar com seus irmãos, ou lhe será imputado em seu quinhão a valia e estimação do Prazo, que valia ao tempo, que lhe foi dado. E se o pai, que lhe deu, fôr a derradeira pessoa, trará á collação o que valia na vida do pai, que lho deu.

E não lhe sendo dado em vida do pai, ou mãe, mas nomeando-o sómente ao Prazo para depois de sua morte, não será obrigado trazer o Prazo, nem a valia delle á collação, nem lhe será imputado em sua legitima, nem descontado della, salvo se o fosse comprado, ou adquirido do dinheiro, ou fazenda do pai, ou mãe, que o nomeou, ou postoque não fosse comprado, tivesse o nomeante feitas muitas bemfeitorias e despesas nelle: porque nestes, casos será o filho nomeado obrigado trazer á collação, ou lhe será contado era seu quinhão o preço, porque o Prazo foi comprado, ou o que valia ao tempo, que o houve, qual o filho nomeado mais quizer.

E assi lhe será contado no caso das bemfeitorias o preço, que o Prazo mais valer por razão dellas ao tempo, que elle houver o Prazo, ou o que custaram as ditas bemfeitorias, qual elle mais quizer.

E isto não se entenderá em algumas despesas e bemfeitorias pequenas, nem em algumas outras, que o nomeante de necessidade, conforme a Direito, sem outra convenção das partes, nem condição posta no contracto emphyteutico, he obrigado fazer.

§ 23. Mandamos, que depois que huma vez se fizer partilha do preço, ou das bemfeitorias de alguma propriedade foreira em vidas, por ser comprada pelo defuncto, ou ter nella feitas bemfeitorias, as quaes, se avaliaram e partiram já na partilha, que huma vez se fez dos bens do dito defuncto, não tornem outra vez á collação, nem se avaliem para a partilha, que se fizer daquelle, que houve a tal propriedade, e pagou o preço della, ou as bemfeitorias, que nella foram feitas: salvo se de novo houver outras bemfeitorias feitas por aquelle que a houve, e de cujos bens agora se faz a partilha; porque neste caso se partirão somente, e virão á collação as bemfeitorias, e o preço dellas, que de novo se fizeram.

§ 24. E se algum homem, sendo casado per carta de ametade, comprar alguns bens foreiros para si e certas pessoas, a que os taes bens per nomeação devam vir, sua mulher será meeira na valia do Prazo, ou no preço, que os bens custaram. E bem assi, quando o marido fizer nos bens foreiros grandes despesas e bemfeitorias, segundo a declaração do paragrapho 22: *E por quanto*, quer esses bens houvesse per compra, quer per outro qualquer titulo, será sua mulher meeira na valia das ditas bemfeitorias.

§ 25. E o filho, ou filhos, que o pai nomear serão obrigados pagar á mulher do nomeante, quer seja sua mãe, quer não, se ella em a nomeação expressamente não outorgou a parte, que do preço do Prazo, ou bemfeitorias lhe pertence, como acima temos dito. E ficando ella nomeada em tal Prazo, será obrigada satisfazer aos herdeiros do marido a sua parte da valia delle, ou bemfeitorias, qual ella escolher, pela maneira, que em os filhos dito he. E esta maneira se terá com o marido, quando o Prazo fôr da mulher.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Felicio dos Santos, Proj. do Cod. Civ. comment.

Rebouças, Leis Civis.

C. Beviláqua, Dir. da Família.

Ribas, Proc. Civil.

Lafayette Dir. das Cousas.

Clovis Bevilacqua, Dir. das Obrigações.

Dr. Cunha Miranda, Direitos de Usufructo.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO XCVIII

Em que casos não poderá o pai haver o usufructo dos bens do filho

O pai não haverá o usufructo nos bens adventícios do filho, que está sob seu poder, nos casos seguintes:

§ 1.º O primeiro he, quando alguma coisa fôr dada, ou deixada ao filho sob tal condição, que não haja o pai o usufructo della, nem outro algum proveito.

§ 2.º O segundo, se o pai renunciar o usufructo da coisa, e lhe aprouver de o não haver.

§ 3.º O terceiro, se fôr dada e deixada alguma coisa a esse filho por outra pessoa, e o pai lhe denegar faculdade para haver a dita coisa assi doada, ou deixada, não lhe querendo consentir, que a haja, e o filho a houver sem seu consentimento.

§ 4.º O quarto, se fôr dado e deixado o usufructo de alguma coisa ao filho, porque, segundo Direito, não se pode de um usufructo haver outro usufructo.

§ 6.º Nem haverá outrosi usufructo dos bens dos filhos no caso, em que não fizer por morte da mãe delles inventario dentro de dois mezes do dia do fallecimento della, como dissemos no Livro primeiro, no Titulo 88: *Dos Juizes dos Orfãos*, paragrapho 8: *E mandamos*.

§ 7º E em todos os outros casos geralmente haverá o pai o uso e fructo nos bens adventicios do filho, que está sob seu poder, como dissemos no Titulo 97: *Das Collações*.

Candido Mendes, Cod. Philipp. notas.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

Clovis Bevilaqua, Dir. da Familia.

Felieio dos Santos, Proj. do cod. civ. comment.

Revista dos Trib. Bahia, Dr. Cardoso da Cunha, vol. 4.º

TITULO XCIX

Em que casos a mãe repartirá as despesas, que fez com o filho

Nascendo algum filho de legitimo Matrimonio, enquanto durar o Matrimonio entre o marido e a mulher, elles ambos o devem criar ás suas proprias despesas, e dar-lhe as cousas, que lhe forem necessarias, segundo seu estado e condição.

§ 1.º E se o filho não fôr nascido de legitimo Matrimonio, quer seja natural, quer espurio, e de qualquer outra condição, a mãe será obrigada criar-o de leite até trez annos; e toda a outra despesa assi no dito tempo, como depois, será feita a custa do pai, como dissemos no legitimo filho. E se nos ditos tres annos a mãe fizer com o filho alguma despesa, que o

pai he obrigado fazer, poderá em todo o caso cobrar-a e havel-a do pai, pois que a ella fez em tempo, que elle tinha essa obrigação.

§ 4.º E tendo o filho bens, per que se possa bem criar, se a mãe fizer em sua criação alguma despesa além da criação de leite, poder-a-ha cobrar dos bens do filho posto que a faça sem protestação, de a cobrar dos bens delle, pois que a fez, como sua Tutora ou Curadora. E isto haverá também lugar em qualquer despesa, que cora elle fizer depois dos tres annos, sendo sua Tutora ou Curadora.

§ 5.º E não sendo a mãe Tutora nem Curadora do filho, nem tendo administração de seus bens, se fizer alguma despesa acerca dos bens do filho, posto que a faça sem a dita protestação, poder-a-ha repetir e cobrar pelos bens delle.

§ 6.º E fazendo a mãe alguma despesa com a pessoa do filho, não sendo sua Tutora, nem Curadora, nem sendo administradora de seus bens, se a fizer sem protestação de a cobrar e haver depois pelos bens do filho, a não poderá mais repetir; porque, pois sem protestação a fez, presume-se, que sua tenção e vontade foi fazel-a de sua propria fazenda, e não do filho, salvo sendo o filho muito rico, e a mãe pobre, e a despesa grande por respeito da qualidade da pessoa e de seu patrimonio. Porque neste caso a poderá repetir, sem ter para isto feito protestação

E fazendo ella alguma despesa com a pessoa do filho com protestação de a cobrar depois pelos bens do dito filho, poderá tudo cobrar e haver pelos bens delle, salvo a despesa, que fizer em o criar de leite até tres annos.

Dec. de 14 de Janeiro de 1890.

Lafayette, Dir. de Familia.

Teixeira de Freitas a Correia Telles.

Clovis Bevilaqua, Dir. da Familia.

TITULO CII

Dos Tutores e Curadores, que se dão aos Orfãos

O Juiz dos Orfãos terá cuidado de dar Tutores e Curadores a todos os Orfãos e menores, que os não tiverem, dentro de hum mez do dia, que ficarem orfãos; aos quaes Tutores e Curadores fará entregar todos os bens moveis e de raiz, e dinheiro dos ditos orfãos e menores per conto e recado, e inventario feito pelo Scrivão de seu carregio, sob pena de privação do Officio.

§ 1.º E para saber como ha de dar os ditos Tutores e Curadores, primeiramente se informará se o pai, ou avô deixou em seu testamento, Tutor, ou Curador a seus filhos, ou netos. E se era pessoa, que podia fazer testamento, porquanto algumas pessoas o não podem fazer, como acima he dito.

E saberá outrosi, se deixou por Tutor, ou Curador pessoa, que per Direito o pode ser, que não seja menor de vinte hum annos, ou sandeu, ou prodigo, ou inimigo do orfão, ou pobre ao tempo do fallecimento do defuncto, ou Religioso, ou impedido de algum outro impedimento perpetuo.

E onde Tutor fôr dado em testamento perfeito e solemne, não será dado ao Orfão, ou menor outro Tutor ou Curador pelo Juiz; mas aquelle, que lhe fôr dado em testamento, o será, emquanto o fizer bem, e como deve, a proveito do orfão, ou menor, e não fizer cousa, por que deva ser tirado da dita Tutoria, ou Curadoria.

§ 2.º E se algum pai em testamento deixar Tutor ou Curador a seu filho natural, e não legitimo, ou a mãe deixasse Tutor, ou Curador em seu testamento a seus filhos, estas taes Tutorias, ou Curadorias devem ser confirmadas pelo Juiz dos Orfãos, se vir que os taes Tutores, ou Curadores são para isso pertencentes.

§ 3.º E se algum orfão não tiver Tutor, ou Curador, que lhe fosse deixado em testamento e tiver mãe, ou avó, que viverem honestamente, e não forem já outra vez casadas, e quizerem ter as Tutorias, ou Curadorias de seus filhos, ou netos, não consentirá o Juiz dos Orfãos, que usem dellas, até perante elle se obrigarem de bem e fielmente administrarem os bens e pessoas de seus filhos, ou netos: e que havendo de casar, antes que se casem, pedirão que lhes sejam dados Tutores ou Curadores, aos quaes entregarão todos os bens que aos ditos orfãos pertencerem; para o que renunciarão perante o Juiz o beneficio da Lei do Velleano, a qual diz, que nenhuma mulher pode ser fiador, nem obrigar-se por outrem, a qual Lei lhes será declarada qual he, e o favor, que por ella lhes he dado.

E assi renunciarão todos os outros direitos e privilegios introduzidos em favor das mulheres, e que sem embargo delles, cumprirão tudo aquillo, a que assi se obrigarem.

E este auto e renunciação e obrigação screverá o Scrivão no inventario dos bens dos ditos orfãos, e o Juiz o assinará de seu sinal, e o fará assinar a trez testemunhas, pelo menos, que serão presentes; das quaes huma subscreverá e dirá que assina pela dita Tutora ou Curadora, que assi se obrigou, por lho ella rogar, quando ella não souber screver. E tanto que o dito auto fôr feito, lhe deixará ter os orfãos, ou menores e seus bens, em quanto o bem fizer e se não casar.

E não tendo, nem possuindo bens de raiz as ditas mais, ou avós dos orfãos, per que possam cumprir a obrigação sobredita, darão fiança bastante e segura a fazenda dos ditos orfãos, que lhe assi ficar em poder; a qual fiança o Juiz fará assinar e screver no inventario com testemunhas, como se costuma nas notas de semelhantes contractos, e ser-lhe-ha dada fé, como á scriptura feita per Tabellião das Notas.

E outras mulheres não serão dadas por Tutoras, ou Curadoras, nem lhes será consentido, que usem de tal carrego, posto que o queiram ser.

§ 5.º E se o orfão, ou menor, não tiver Tutor, ou Curador dado em testamento, nem mãe, ou avô, que seja sua Tutora ou Curadora na maneira que dito he, o parente mais chegado, que tiver no lugar, ou seu termo, onde estão os bens do orfão, será constrangido, que seja seu Tutor, ou Curador.

E se tiver muitos parentes em igual gráo, o Juiz escolherá o mais idoneo e pertencente para isso, e o constrangerá ao ser.

Porém antes de lhe entregar o dito orfão, ou menor e seus bens dará fiador abonado, que por elle se obrigue, que guardará e aproveitará os bens do orfão, e os fructos e rendas delles.

E além disto o dito Tutor, ou Curador jurará de fazer todas as cousas, que forem em proveito do orfão, e guardar fielmente sua pessoa e bens.

E em quanto o Juiz achar parente do orfão abonado para ser Tutor, não constangerá o que não fôr abonado, ainda que seja parente mais chegado em gráo, de maneira que somente por falta do abonado seja constrangido o não abonado.

E em quanto fôr achado parente do orfão idoneo e pertencente para ser seu Tutor, não seja constrangido a isso algum estranho.

§ 6.º E se algum parente mais chegado se escusar de ser Tutor, não herdará os bens do dito orfão, se morrer antes de haver quatorze annos, se fôr varão, e atites de doze, se fôr femea.

E morrendo o orfão depois da dita idade, não perderá o tal seu parente o direito, que tiver, para herdar em seus bens, por assi se escusar da Tutoria.

§ 7.º E não se achando parente ao orfão para poder ser constrangido, o Juiz obrigará hum homem bom do lugar, que seja abonado, discreto, digno de fé, e pertencente para ser Tutor e Curador do dito orfão, e

para guardar e administrar sua pessoa e bens, que o orfão tiver nesse lugar: ao qual fará entregar o dito orfão e todos seus bens per scripto.

§ 8.º E tendo o orfão alguns bens em outro lugar fóra da jurisdição do dito Juiz, este Juiz screverá com diligencia ao Juiz do lugar, onde os ditos bens estiverem, dando-lhe declaradamente a informação do negocio, e requerendo-lhe que faça logo dar hum Curador abonado a esses bens, e lhos faça entregar per scripto, sendo-lhe primeiro dado juramento, que os administrará bem e fielmente, e dará conta delles, e dos fructos e rendas, que renderem, a todo o tempo, que para isso for requerido.

E o dito Juiz tenha cuidado de haver a resposta per scripto do outro Juiz, a que tal recado enviar, e da obra, que por elle fez: o que todo se screverá no inventario dos bens do dito orfão, para todo vir a boa arrecadação.

E faça o dito Juiz de tal maneira, que por sua culpa ou negligencia os bens dos orfãos não recebam dano, porque todo o dano e perda, que receberem pagará por seus bons.

§ 9.º E os Tutores, que não sendo parentes, forem constrangidos, não serão obrigados ter as ditas Tutorias contra suas vontades mais que dois annos continuos, contados do dia, que começarem reger e administrar.

E acabados os dois annos, o Tutor requererá logo ao Juiz dos Orfãos, que dê outro Tutor ao orfão.

E o dito Juiz constrangerá logo ao outro, na maneira que dito he, ao qual mandará entregar per scripto todos os bens e rendas do orfão, constrangendo o Tutor, que de antes foi que lhos faça logo entregar realmente, e com effeito.

E não fazendo a entrega do dia, que a conta fôr acabada, até nove dias primeiro seguintes, seja logo preso até que da cadêa com

efeito pague, e entregue ao Tutor novo tudo o que per conta fôr achado, que deve ao orfão.

E assi se faça cada vez, que algum Tutor fôr removido, ou dado outro de novo.

§ 10. E se algum Tutor, não sendo parente do orfão, quizer ter a Tutoria mais tempo, que os ditos dois annos, achando o Juiz que a administrou bem o tempo passado, e que he abonado para isso, e que não ha outra causa para lhe dever ser tirada, deixar-lhe-ha ter a dita Tutoria, em quanto o bem fizer, e bem parecer ao Juiz.

Lei de 31 de Outubro de 1831.

Dec. de 24 de Janeiro de 1890.

Reg. 2 de Maio de 1890, aos §§ 3º e 5º.

Teixeira do Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

O mesmo a Gouveia Pinto.

Rebouças, Leis Civis, sobre o Alvará de 16 de Setembro de 1814.

Ferreira Vianna, Parecer: Questão Itapoan.

Freire da Silva, O Acautelador.

Clovis Bevilacqua, Dir. da Família.

Felício dos Santos, Proj, do Cod. Civil comment.

Revista dos Trib. Bahia, Cons. Americo Barretto e Macedo de Aguiar, 1.º vol; Cons. Lopes de Castro, 7º vol.

Cons. Salvador Pires, Sentenças.

TITULO CIII

Dos Curadores, que se dão aos Prodigos e Mentecaptos

Porque além dos Curadores, que hão de ser dados aos menores de vinte hum annos, se devem tambem dar Curadores aos Desasisados e desmemoriados e aos Prodigos, que mal gastarem suas fazendas.

Mandamos, que tanto que o Juiz dos Orfãos souber que em sua jurisdição ha algum sandeu, que por causa de sua sandice possa fazer mal, ou dano algum na pessoa, ou fazenda, o entregue a seu pai, se o tiver, e lhe mande que dahi em diante ponha nelle boa guarda assi na pessoa, como na fazenda; e se cumprir o faça aprizar, em maneira que não possa fazer mal a outrem.

E se depois que assi lhe fôr encarregada a guarda do dito seu filho, elle fizer algum mal, ou dano a outrem na pessoa, ou fazenda, o dito seu pai será obrigado a emendar tudo, e satisfazer pelos bens, por a culpa e negligencia, que assi teve em não guardar o filho.

E os bens que o sandeu tiver serão entregues ao dito seu pai per inventario feito pelo Scrivão dos Orfãos e o Juiz ordenará certa cousa ao dito pai per que o haja de manter.

§ 1.º E sendo o Sandeu, ou Prodigos, ou desmemoriado casado, será entregue a seu pai, se o tiver, o será feito pelo Juiz e Scrivão dos Orfãos inventario de todos os bens moveis e de raiz, e da renda delles, e assinará o Juiz a sua mulher o necessario para seu mantimento e dos filhos, se os tiver, e para vestir e calçar, e alfaias de casa, e outras despesas necessarias, conforme a qualidade de sua pessoa, e da fazenda do dito seu marido; e ao pai, que he dado por seu Curador, se dará juramento, que bem e fielmente governe a fazenda e bens do filho, e faça

delle curar com boa diligencia a Medicos, segundo lhe fôr necessario, e a qualidade de sua pessoa requerer.

E o Juiz mandará screver ao Scrivão todas as despesas, que o dito seu Curador fizer, assi acerca da cura e mantimento do dito seu filho, como do mantimento e despesas, que fizer com a mulher e filhos do dito seu filho, para tudo vir a boa arrecadação.

Porém, se sua mulher viver honestamente, e tiver entendimento e discrição, e quizer tomar carrego de seu marido, ser-lhe-hão entregue todos seus bens, sem ser obrigada fazer inventario.

§ 2.º E esta curadoria administrará o pai, ou a mulher, em quanto o filho, ou marido durar na sandice.

E tornando a seu perfeito siso e entendimento, ser-lhe-hão tornados e restituídos seus bens com toda livre administração delles, como a tinha, antes que perdesse o entendimento.

E o pai será obrigado dar conta como os regeu e administrou, era quanto foi seu Curador.

E se alguma duvida houver entre elles sobre a dita conta, determine-a o Juiz como achar per Direito.

§ 3.º E sendo furioso por intervallo, não deixará seu pai, ou sua mulher de ser seu Curador no tempo, em que assi parecer sisudo e tornado a seu entendimento. Porem, enquanto elle stiver em seu siso e entendimento, poderá governar sua fazenda, como se fosse de perfeito siso.

E tanto que tornar a sandice, logo seu pai, ou sua mulher usará da Curadoria, e regerà o administrará a pessoa e fazenda delle, como dantes.

§ 4.º E não tendo o Desasisado pai, nem mulher, e tendo algum avô da parte do pai, ou da mãe, o Juiz lhe encarregará a Curadoria.

E tendo ambos vivos, a encarregará ao que para isso fôr mais pertencente, e o constrangerá, que acceite o dito cargo.

§ 5.º E no caso, que o Desasistado não tiver pai, nem mulher, nem avô, seja constrangido para ser seu Curador seu filho varão, se o tiver tal, que seja para isso idoneo, e maior de vinte hum annos; e não tendo tal filho, seja constrangido seu irmão, para isso pertencente, e maior da dita idade, e que tenha casa manteúda, em que viva; e não havendo tal irmão, será constrangido seu parente mais chegado, assi da parte do pai, como da mãe, que para isso fôr pertencente, e abonado em tantos bens, que abastem, segundo a fazenda, e patrimonio do Desasistado.

E não tendo parentes, seja constrangido qualquer estranho idoneo e abonado, como dito he.

§ 6.º E se o Juiz per inquirição souber, que em a Cidade, Villa, ou lugar de seu julgado ha alguma pessoa, que como Prodigio desordenadamente gasta e destroe sua fazenda, mandará pôr Alvarás de editos nos lugares publicos, que dahi em diante ninguem venda, nem escaimbe, nem faça algum outro contracto, de qualquer natureza e condição que seja, com elle, sendo certos, que todos os contractos, que com elle forem feitos, serão havidos por nenhuns.

E além disto, se o dito Prodigio per virtude de taes contractos alguma cousa receber, não poderá mais por ella ser demandado.

E feito tudo isto, e scrito pelo Scrivão dos Orfãos, dará o Juiz Curador á fazenda e bens do tal Prodigio, guardando em tudo o que acima dissemos do Desasistado.

§ 7.º E esta Curadoria durará, em quanto o dito Prodigio perseverar em seu máo governo; e tornando elle em algum tempo a bons costumes e temperança de sua despesa, pola fama, que delle houver, e pelo arbitrio e juizo de seus parentes, amigos e visinhos, quo o saibam e

affirmem per juramento dos Evangelhos, em tal caso lhe serão entregues seus bens, para os livremente reger e administrar.

§ 8.º E estes Curadores dados assi aos Desasistidos, como aos Prodigos, não serão obrigados a servir mais em cada huma Curadoria, que dois annos cumpridos, segundo acima he ordenado acerca do Curador dativo, que he dado ao menor de vinte hum annos, salvo no caso, onde lhe fôr dado por Curador seu pai, ou sua mulher ou avó, porque cada hum destes terá Curadoria, em quanto o Sandeu durar na sandice, ou o Prodigio em seu máo governo.

Lei hypothecaria: Dec. n. 169 A. de 19 de Janeiro de 1890.

Dec. n. 370 de 2 de Maio de 1890.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

O mesmo a Correia Telles.

Lafayette, Direito de Familia.

Clovis Bevilacqua, Direito da Familia.

Ribas, Processo Civil.

Clovis Bevilacqua, Direito das Obrigações.

Lafayette, Direito das Cousas,

Felicio dos Santos, Projecto do Cod. Civil Comment.

Revista dos Tribunaes, Bahia, Cons. Spinola e Lopes Vasconcellos. 1º vol.; Cons. Americo Barretto, 6º vol.; Dr. A. J. de Araujo vol. 7º.

TITULO CIV

Dos que se escusam de ser Tutores

Porque as pessoas, que são dadas por Tutores, algumas vezes se escusam de o ser, para que se saiba quaes escusas são legitimas, e quaes não, declaramos que por privilegio, que algumas pessoas tenham,



nunca se entende serem privilegiadas para deixarem de ser Tutores de seus parentes, as quaes Tutorias se chamam em Direito legitimas. Mas somente aquelle, que assi fôr privilegiado, será escuso de ser Tutor daquelles, que são dados pelo Juiz á pessoas estranhas, que em Direito se chamam Tutores *dativos*.

Porém, se algum tivesse cinco filhos legitimos entre machos e femeas, ou tivesse cinco netos, ou netas de algum seu filho, ou filhos, ou de filha ou filhas, já defunctos ou essa filha, mãe dos ditos netos, seja casada com outro marido, se esse pai tivesse todos os cinco filhos em seu poder, ou o avô tivesse todos os ditos netos debaixo de sua administração, será escuso de todas as Tutorias, que seja deixado por Tutor em testamento, quer seja parente do orfão, quer dado pelo Juiz, por falta de parentes.

E postoque os ditos cinco filhos, ou netos, não sejam vivos ao tempo, que a dita Tutoria fôr encarregada a seu pai ou avô, se elles, ou cada hum delles morreram em acto de guerra, ou indo para ella em nosso serviço, estes, que assi morreram serão contados para escusar o dito seu pai, ou avô, de toda a Tutoria, assi como se fossem vivos.

§3.º Item, todo o maior de setenta annos será escuso de toda a Tutoria deixada em testamento, ou legitima, ou dativa.

E bem assi o menor de vinte hum annos, postoque tenha impetrado Carta nossa, porque seja havido por maior, e lhe sejam entregues seus bens, não será constrangido para Tutoria alguma, até ser de vinte hum annos perfeitos. E postoque o tal menor queira ser Tutor, não lhe seja consentido.

§ 4.º item, será escuso de toda a Tutoria, o que fôr enfermo de tal enfermidade, que razoadamente não possa reger e administrar sua fazenda, emquanto tal enfermidade durar.

§ 6.º E porque alem destes Tutores, que são dados aos orfãos, enquanto não chegam a idade de quatorze annos, se são varões, ou até doze, se são femeas; depois que passam da dita idade, e não chegam a vinte hum annos, lhe são dados Curadores, tudo o que acima dissemos acerca das pessoas, que podem ser Tutores assi deixados em testamento, como d'aquelles, que são constrangidos, por serem parentes dos orfãos, como dos que são dados pelo Juiz, por falta de parentes, e tambem acerca das escusas, que por si podem allegar, como em aquelles, que o não devem ser, haverá lugar em os Curadores, que forem dados aos menores de vinte hum annos.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Clovis Bevilacqua, Direito da Família.

TITULO CV

Das mulheres viúvas, que casam de cincoenta annos, tendo filhos

Quando alguma mulher casar, sendo de cincoenta annos, ou d'ahi para cima, tendo filhos, ou outros descendentes, que por Direito lhe possam succeder, não poderá alhear, per titulo algum que seja, em sua vida, nem ao tempo de sua morte, as duas partes dos bens, que tinha ao tempo, que concertou de se casar, nem as duas partes dos bens, que depois de ser casada, houve per qualquer titulo de seus ascendentes, ou descendentes, e sómente poderá dispôr da terça dos ditos bens á sua vontade. E alheando as duas partes, per qualquer modo que seja, havemos a tal emalheação por nenhuma e de nenhum vigor.

E se ao tempo de sua morte, não tiver descendentes, ou ascendentes, as duas partes, que mandamos, que não possa alhear, ficarão aos parentes mais chegados, e da terça poderá testar a sua vontade.

E tendo bens que haja de nomear, em nenhum delles poderá nomear o marido, com que na tal idade casar.

Lei n. 181 de 24 de janeiro de 1890. art. 58 §§ 1º e 2º. Teixeira de Freitas, Consolidação.

Rebouças, Leis Civis. Vide sua importante observação illustrativa, pags. 54 a 56.

Felicio dos Santos, Proj. do cod. civil, comment. Dr. Cunha Miranda, Direitos de Usufructo.

TITULO CVII

Das viúvas, que alheam, como não devem, e desbaratam seus bens

Porque a Nós pertence prover, que ninguém use mal do que tem, querendo supprir a fraqueza do entender das mulheres viúvas, que depois da morte de seus maridos desbaratam o que tem, e ficam pobres e necessitadas, e querendo outrosi prover como seus successores não fiquem danificados; mandamos que se fôr provado, que ellas maliciosamente, ou sem razão desbaratam, ou alheam seus bens, as Justiças dos lugares, onde os bens stiverem, os tomem todos, e os entreguem a quem delles tenha carregio, até verem nosso mandado, e a ellas façam dar mantimento, segundo as pessoas forem, e os encarregos, que tiverem, em maneira, que os que os houverem de herdar, não recebam dano.

Teixeira de Freitas, Consolidação.

Clovis Bevilacqua, Direito da Família.

Araripe Cod. Civil.

INDICE

	Paginas
Dedicatoria	2
Ao leitor	4
Art. 72 da Constituição Federal	13
Decretos do Governo Provisorio	17

Livro 1º

Titulo 1 Do Regedor da Casa de Supplicação	24
" 2 Do Chanceller mor	25
" 3 Dos Desembargadores do Paço	26
" 5 Dos Desembargadores da Casa de Supplicação	26
" 6 Dos Desembargadores dos agravos e appellações	27
" 13 Do Provedor dos Feitos da Fazenda	27
" 16 Do Juiz dos Feitos	28
" 24 Dos Escrivães	28
" 27 Dos Distribuidores	29
" 48 Dos Advogados e procuradores e dos que o não podem ser	30
" 58 Dos Corregedores das Comarcas	35
" 63 Dos Escrivães d'ante os Provedores	50
" 65 Dos Juizes ordinarios e de fóra	51



Titulo 66 Dos Vereadores	52
" 68 Dos Almotacés	52
" 74 Dos Alcaides móres	58
" 78 Dos Tabelliães de notas	58
" 79 Dos Tabelliães do Judicial	64
" 80 Das cousas que são cousas aos Tabelliães das Notas e aos do Judicial	70
" 85 Dos Distribuidores das cidades e villas	72
" 86 Dos Inquisidores	74
" 88 Dos Juizes dos Orfãos	74
" 89 Dos Escrivães dos Orfãos	86
" 90 Do Curador que é dado aos bens do absente e da herança do defuncto, a que não é achado herdeiro.....	88
" 94 Que não tenham officios publicos os menores de 21 annos e os solteiros....	88
" 97 Que os Officiaes sirvam por si seus officios.....	89

Livro 2º

Titulo 1 (Axiomas e Brocardos).....	90
" 5 (" ").....	90
" 7 (" ").....	91
" 11 (" ").....	91
" 18 (" ").....	91
" 26 Dos direitos reaes	91

Titulo 27 (Axiomas e Brocardos)	92
" 28 Que as alfandegas, Sizas, Terças e Minas não se entenda sejam dadas em algumas doações	93
" 32 (Axiomas e Brocardos).....	93
" 34 Das Minas e Metaes	93
" 35 Da successão das terras e bens da Corôa (§12)	94
" 37 (Axiomas e Brocardos).....	95
" 44 Que se não entenda revogada a Ord	95
" 45 Como os senhores das terras usarão da jurisdição	95
" 47 (Axiomas e Brocardos).....	96
" 49 (" ")	96
" 50 (" ")	96
" 52 Da ordem nas execuções fiscaes	97
" 53 Das execuções que se fazem nos que devem á Fazenda Publica	97
" 54 (Axiomas e Brocardos).....	98
" 56 Em que modo e tempo se faz alguém visinho	98
" 59 (Axiomas e Brocardos).....	98
" 60 (" ")	99
" 62 (" ")	99
" 63 Dos privilegios dos rendeiros	99

Livro 3º

Titulo 1 Das citações, e como hão de ser feitas.....	100
" 2 Em que casos se pode citar o Procurador do Réo no começo da demanda ...	105
" 4 Da venda de bens de raiz.....	106
" 5 (Axiomas e Brocardos)	106
" 6 (" ").....	106
" 7 Dos que podem e devem ser citados que compareçam pessoalmente em juízo	107
" 9 Dos que não podem ser citados por causa dos seus officios, etc.....	107
" 10 Do que é citado para responder em um tempo em diferentes juizos.....	111
" 11 Dos que podem ser citados perante os Juizes ainda que não sejam achados em seu territorio	112
" 13 Prasos o Dilações	113
" 14 Do A. que não comparece no termo para que citou o seu contendor	113
" 15 Em que modo se procederá contra o rével.....	116
" 18 Das Ferias	120
" 19 Do Regimento das Audiencias	121
" 20 Da ordem do juizo nos feitos Civeis	124
" 21 Das Suspeições.....	138
" 24 (Axiomas e Brocardos).....	139
" 25 Como se procederá contra os demandados por scripturas publicas etc. etc.	139

Titulo 26 Em que casos o senhor da causa poderá revogar o procurador.....	142
" 27 Como o quando expira o officio de procurador	143
" 29 Das procurações e das pessoas que as não podem fazer	145
" 30 Quando não será o A. obrigado a formar libello escripto	146
" 31 Quando o réo é obrigado a satisfazer em juizo, por não possuir bens de raiz.....	147
" 32 Quando poderá o Juiz constranger as partes que deponham em juizo ás perguntas que lhes fizer	148
" 33 Das auções e reconvenções	148
" 34 Do que demanda em Juizo mais do que lhe é devido.....	151
" 35 Do que demanda o seu devedor antes do tempo a que lhe é obrigado	152
" 36 Do que demanda o que já em si tem	152
" 37 Axiomas e Brocardos	153
" 38 Axiomas e Brocardos	153
" 40 Do que nega estar em posse da coisa que lhe é demandada.....	153
" 41 Da restituição que se dá aos menores etc.....	155
" 42 Do orphão, menor de 21 annos, que impetrou graça para ser havido por maior	160
" 44 Em que casos haverá logar as autorias e em que casos não	162
" 45 Do que é demandado por alguma coisa e nomeia outro que o venha defender	163

Titulo 47 Que ninguem possa litigar em juizo sobre bens de raiz sem outorga de sua mulher	167
“ 48 Que em feito de força nova se proceda summariamente, sem ordem de juizo	170
“ 49 Das excepções dilatorias	172
“ 50 Das excepções peremptorias	173
“ 52 Do juramento que se dá pelo julgador, etc	175
“ 53 Em que modo se farão artigos para serem as partes obrigadas depôr a elles	177
“ 54 Das dilações que se dão ás partes para faserem suas provas	181
“ 55 Axiomas e Brocardos	182
“ 56 Que pessoas não podem ser testemunhas	182
“ 59 Das provas que se devem fazer por escripturas publicas	185
“ 60 Da fé que se deve dar aos instrumentos publicos, etc	192
“ 63 Que os julgadores julguem pela verdade sabida, etc	196
“ 65 Como se julgarão os casos que não forem determinados pelas Ordenações	200
“ 65 Das sentenças interlocutorias, e como podem ser revogadas	201
“ 66 Das sentenças diffinitivas	203
“ 67 Da condemnação das custas	208
“ 68 Da ordem que se terá nas appellações etc.	208
“ 69 Das appellações das sentenças interlocutorias	211

Titulo 70 Das appellações das sentenças diffinitivas	214
" 71 Axiomas e Brocardos	218
" 72 Que quando os Juizes acharem que o Apellido é aggravado o desaggravem, posto que não appelle	218
" 73 Que o Juiz de que foi appellado não possa innovar, etc	219
" 75 Da sentença que por Direito é nenhuma, etc	222
" 76 Quando poderão appellar da execução da sentença	224
" 77 Quando appellarão da sentença condicional	225
" 78 Quando poderão appellar dos autos que se fazem fóra do juizo, e do effeito dos protestes	225
" 79 Dos que não são recebidos a appellar (vide pag. 282).....	231
" 80 Quando muitos são condemnados em uma sentença, e somente um appella	232
" 81 Dos que podem appellar das sentenças dadas entre outras partes	234
" 82 Se pendendo a appellação morrer uma das partes, etc, etc ...	235
" 83 Quando podem allegar na appellação ou aggravado o que não tiverem allegado na causa principal	236
" 85 Que não dê Carta por informações, salvo instrumentos de aggravado ou testemunhal	238
" 86 Das execuções que se fazem geralmente pelas sentenças	239
" 87 Dos embargos que se allegam ás execuções	248
" 88 Que se não venha mais que com uns sóz embargos.....	251

Titulo 92 Como se fará execução nos bens do fiador.....	252
" 93 Como se hão de arrematar os bens foreiros, etc.....	253
" 79 (Bis) Vid. pag. 253	255

Livro 4º

Titulo 1 Das compras e vendas	257
" 2 Das compras e vendas por signal dado ao vendedor	259
" 3 Que quando se vende a coisa que é obrigada, passa com seus encargos...	260
" 4 Da venda de bens de raiz, feita com condição.....	261
" 5 Do comprador que não pagou ao tempo etc	262
" 6 Do que compra alguma coisa etc.....	264
" 7 Do que vende uma mesma coisa duas vezes, etc	265
" 8 Do perigo ou perda que acontece etc.....	266
" 9 Da venda da coisa de raiz, feita a tempo que já era arrendada a outrem ...	268
" 11 Que ninguém seja constrangido a vender, etc.....	272
" 12 Das vendas e trocas com filhos ou netos	273
" 13 Do que quer desfazer a venda por enganado, etc	274
" 14 Ninguém compre desembargos	276
" 16 Clerigos e Fidalgos	277
" 17 Quando os que compram as poderão engeitar por vícios, etc	277
" 19 Do que promete fazer escriptura, etc, etc.....	278
" 23 Dos alugueres de casas.....	280



Titulo 24 Em que casos poderá o senhor da casa lançar fóra o alugador.....	281
" 27 Das esterilidades.....	283
" 31 Serviços e soldadas, etc. etc.....	284
" 32 Que se não possa pedir os serviços passados trez annos	285
" 33 De que maneira se provarão serviços e soldadas.....	287
" 34 Do que lança de sua casa o creado que tem por soldada	288
" 35 Do que demanda ao creado, etc	289
" 36 Do que toma alguma propriedade de fôro etc.	289
" 37 Das nomeações que se fazem dos prazos	291
" 38 Do foreiro que alienou o fóro com ou sem auctoridade do senhorio.....	292
" 39 Do foreiro que não pagou a pensão, etc, etc	297
" 40 Que não se aforem casas senão a dinheiro	298
" 42 Que não sejam constrangidos a morar, etc.....	299
" 43 Dos semanarios	299
" 44 Do contracto de sociedade e companhia.....	305
" 45 Do que dá a parceiro de meias, etc, etc	309
" 46 Como marido e mulher são meieiros em seus bens.....	311
" 47 Das arras e camera cerrada.....	312
" 48 Que o marido não possa vender bens de raiz, etc.....	313
" 49 Que nenhum official de Justiça ou Fazenda, etc	317
" 50 Do emprestado que se chama mutuo.....	318

Titulo 51 Do que confessa ter recebido, etc	320
" 52 Do que confessa o que lhe é deixado em juramento, etc	322
" 53 Do contracto de emprestido que se chama commodato	323
" 54 Do que não entrega a coisa emprestada ou alugada	326
" 57 Que ninguém tome posse, etc	328
" 56 Dos que apenham seus bens, etc	328
" 58 Dos que tomam forçosamente a posse etc.....	328
" 59 Dos Fiadores.....	331
" 60 Do homem casado que fia a alguém	333
" 61 Do beneficio S. Consulto Velleano	334
" 62 Das doações que hão de ser insinuadas	337
" 63 Das doações que se podem revogar, etc	338
" 64 Da doação de bens moveis	341
" 65 Da doação feita por marido á mulher, etc.....	341
" 66 Da doação ou venda feita por homem casado á sua barregã.....	343
" 70 Das penas convencionaes, judiciaes, interesses, em que casos se podem dar	344
" 71 Dos contractos simulados.....	346
" 74 Dos que fazem cessão de bens	347
" 75 Quando valerá a obrigação feita pelo que está preso	350
" 76 Dos que podem ser presos por dividas civeis	351

Titulo 78 Das compensações	351
" 79 Das prescripções	354
" 80 Dos testamentos e em que fórma se farto	355
" 81 Das pessoas que não é permittido fazer testamento	358
" 82 Quando no testamento o pau não faz menção do filho ou o filho do pae ...	360
" 83 Dos testamentos dos Soldados e pessoas que morrem na guerra	362
" 84 Dos queprohibem a algumas pessoas fazerem seu testamento, etc	365
" 85 Dos que não podem ser testemunhas em testamentos.....	366
" 86 Dos Codicillos	367
" 87 Das substituições dos herdeiros	368
" 88 Das causas por que os paes podem desherdar seus filhos	372
" 89 Das causas por que poderá o filho desherdar seus paes	375
" 90 Em que casos poderá o irmão querelar o testamento do irmão	376
" 91 Como os paes succedem a herança do filho e não o irmão.....	377
" 92 Como o filho natural succede ao pae.....	379
" 93 Como os irmãos de damnado coito succedem uns aos outros	380
" 94 Como o marido e mulher succedem um a outro	381
" 95 Como a mulher fica em posse e cabeça de casal por morte de seu marido	381
" 96 Como se hão de fazer as partilhas entre os herdeiros	384
" 97 Das collações.....	399

Titulo 98 Em que casos não poderá o pae haver, etc	406
" 99 Em que casos a mãe repartirá as despesas, etc	407
" 102 Dos Tutores e Curadores que se dão aos orfãos	409
" 103 Dos Curadores, que se dão aos Prodigos, etc	413
" 104 Dos que se escusam de ser Tutores	417
" 105 Das mulheres viúvas, que casam etc	419
" 107 Das viúvas, que alheam, como não devem, etc	420